

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI VERONA

DIPARTIMENTO DI SCIENZE GIURIDICHE

SCUOLA DI DOTTORATO DI GIURISPRUDENZA

DOTTORATO DI RICERCA IN
DIRITTO PRIVATO EUROPEO DEI RAPPORTI PATRIMONIALI,
CIVILI E COMMERCIALI

XXVII CICLO / 2012

TITOLO DELLA TESI DI DOTTORATO

**Accordi sul compenso del professionista legale
tra autonomia delle parti e regole di concorrenza**

***- Vereinbarung der Anwaltsvergütung
zwischen Autonomie und Wettbewerb -***

REALIZZATA IN COTUTELA CON L'UNIVERSITÀ DI REGENSBURG

S.S.D. IUS/01

Coordinatori: Prof. Tommaso dalla Massara
Per l'Università di Regensburg
Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Dieter Henrich

Tutori: Prof.ssa Maria Giovanna Cubeddu
Per l'Università di Regensburg
Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Dieter Henrich

Dottoranda: Dott.ssa Elisa Sgubin

INDICE

pag.

INTRODUZIONE

1. Premessa. Il compenso dell'avvocato e il quadro normativo di riferimento: una disciplina in evoluzione	1
2. Il compenso del professionista legale e i criteri di determinazione <i>ex art.</i> 13, legge 31.12.2012, n. 247	4
3. La prestazione forense resa a titolo gratuito tra autonomia delle parti e regole di concorrenza	6

CAPITOLO I

PROFESSIONISTA INTELLETTUALE E CONTRATTO

D'OPERA INTELLETTUALE NEL CODICE CIVILE

1. Il “ <i>professionista intellettuale</i> ” e la sua “ <i>opera</i> ” nell’ordinamento italiano: gli artt. 2229 ss. c.c.	19
2. I criteri di appartenenza alla categoria delle “ <i>professioni intellettuali</i> ”: l’irrelevanza del criterio nominalistico	22
3. Le caratteristiche giuridiche delle professioni e i criteri di distinzione della fattispecie astratta	25
4. L’intellettualità dell’opera quale criterio oggettivo di distinzione della fattispecie astratta	29
5. La nozione sostanziale di “ <i>professione intellettuale</i> ” e l’iscrizione in appositi albi o elenchi: l’irrelevanza del criterio di distinzione formale ai fini della definizione della fattispecie	33

5.1. L'iscrizione in albi o elenchi e il principio di professionalità specifica	38
5.2. <i>Segue.</i> Il principio di professionalità specifica quale criterio di distinzione tra professioni protette e professioni non protette	44
6. I criteri di distinzione della fattispecie astratta e l'assenza di una definizione univoca di " <i>professione intellettuale</i> "	46
7. La professione intellettuale – c.d. " <i>freier Beruf</i> " – nell'ordinamento tedesco	50
7.1. Il " <i>freier Beruf</i> " e le categorie di cui al § 1, comma 2, del <i>Partnerschaftsgesellschaftsgesetz</i> : " <i>Katalogberuf</i> ", " <i>ähnlicher Beruf</i> " e " <i>Tätigkeitsberuf</i> "	53
7.2. <i>Segue.</i> " <i>Katalogberuf</i> ", " <i>ähnlicher Beruf</i> " e " <i>Tätigkeitsberuf</i> "	58
8. La prestazione intellettuale nel diritto comunitario: i c.d. servizi professionali	61

CAPITOLO II

PROFESSIONISTA LEGALE E CONTRATTO D'OPERA PROFESSIONALE

1. Il professionista legale: le origini storiche	65
1.1. L'" <i>advocatus</i> "	70
1.2. L'onerosità della prestazione dell'" <i>advocatus</i> "	72
2. L'evoluzione storica della professione di avvocato	75
3. L'avvocato e il codice civile del 1942. Il quadro normativo di riferimento	78
4. I requisiti necessari per l'esercizio della professione legale	83
5. <i>Segue.</i> L'obbligo di appartenenza alla categoria professionale	87
5.1. Il contratto concluso dal professionista non iscritto all'albo professionale	91
5.2. Il dovere di iscrizione all'albo e il diritto al compenso	94
6. Il contratto dell'avvocato come contratto d'opera intellettuale <i>ex art. 2229 c.c.</i>	96
7. La natura giuridica del contratto del professionista legale nell'ordinamento tedesco: " <i>Dienstvertrag mit Geschäftsbesorgungscharakter</i> "	99

CAPITOLO III

CONFERIMENTO DELL'INCARICO PROFESSIONALE

1. Il cliente e il conferimento dell'incarico	101
2. <i>Segue</i> . Il contratto forense e i terzi	105
3. La posizione giuridica dell'avvocato domiciliatario	107
4. Il contratto concluso dall'avvocato tedesco e gli effetti nei confronti dei soggetti terzi	110
4.1. L'“ <i>Anwaltsvertrag zugunsten Dritter</i> ”	113
4.2. <i>Segue</i> . L'“ <i>Anwaltsvertrag mit Schutzwirkung für Dritte</i> ”	113
5. Gli obblighi informativi dell'avvocato al momento della conclusione del contratto	115
5.1. L'obbligo del professionista di rendere noti al cliente la complessità dell'incarico e “ <i>gli oneri ipotizzabili dal momento del conferimento alla conclusione dell'incarico</i> ”, ex art. 13, comma 5, l. n. 247/2012	118
5.2. Il preventivo in forma scritta	120

CAPITOLO IV

DETERMINAZIONE DEL COMPENSO DEL PROFESSIONISTA LEGALE

SEZIONE I

COMPENSO DELL'AVVOCATO

1. L'onerosità del contratto forense e il compenso ex art. 2233 c.c.	123
1.1. Il compenso per l'opera professionale e il principio di retribuzione sufficiente ex art. 36 Cost.	128
1.2. L'importanza dell'opera e il decoro della professione ex art. 2233, comma 2, c.c.	131
2. I criteri di determinazione del compenso professionale ex art. 2233, comma 1, c.c.: la determinazione del giudice quale criterio subordinato alla mancata convenzione delle parti	134
2.1. Il parere dell'associazione professionale e i profili di ordine	

processuale	139
2.2. Gli usi	142
3. Le tariffe professionali e la loro abrogazione <i>ex art. 9, d.l. n. 1/2012</i>	143
3.1. Il sistema tariffario nella normativa comunitaria	150
3.2. Le tariffe professionali nella Giurisprudenza della Corte di Giustizia	152
4. I parametri forensi di cui al d.m. n. 55/2014	158
4.1. I parametri forensi di cui al d.m. n. 55/2014 e l'art. 1, comma 7, d.m. n. 140/2012	162
4.2. I valori "medi" dei parametri forensi e la loro vincolatività per il giudice	164
5. Il compenso dell'avvocato tedesco e il " <i>Rechtsanwaltsvergütungsgesetz</i> " del 2004	165
5.1. <i>Segue</i> . Il principio di riparto delle spese e dei costi di giustizia	167
5.2. I criteri di determinazione del compenso dell'avvocato nell'ordinamento tedesco	169

SEZIONE II

DETERMINAZIONE CONVENZIONALE DEL COMPENSO

1. Il principio della libera pattuizione del compenso di cui all'art. 13, l. 31.12.2012, n. 247	175
2. La libera pattuizione delle parti e la prestazione legale resa a titolo gratuito	179
2.1. La natura della prestazione professionale resa a titolo gratuito	185
2.2. La legittimità di un compenso irrisorio per l'opera professionale prestata dall'avvocato nel sistema dei parametri <i>ex d.m. n. 55/2014</i>	190
3. Il compenso sottoposto a condizione	196
4. La forma degli accordi sul compenso	199
5. La determinazione convenzionale dell'" <i>Anwaltsvergütung</i> " nell'ordinamento tedesco	201
5.1. La " <i>Vergütungsvereinbarung</i> " <i>ex §§ 3a ss. RVG</i> e la " <i>Gebührenvereinbarung</i> " <i>ex § 34 RVG</i>	205

5.2. La forma della “ <i>Vergütungsvereinbarung</i> ” ex § 3a, comma 1, RVG	208
5.3. L’autonomia negoziale delle parti nella determinazione dell’“ <i>Anwaltsvergütung</i> ”	212
6. L’adeguatezza del compenso professionale ai sensi del § 3, comma 2, e del § 4, comma 1, RVG	213
6.1. Il divieto di pattuire compensi irrisori ex § 49b, comma 1, BRAO	218
6.2. La gratuità della prestazione forense e il § 6 del <i>Rechtsdienstleistungsgesetz</i> – c.d. RDG	222

SEZIONE III

PATTO DI QUOTA LITE

1. Il divieto del patto di quota lite nell’ordinamento italiano	225
1.1. L’art. 13, comma 4, l. n. 247/2012	229
1.2. La determinazione del compenso a percentuale sul valore dell’affare	233
2. Il divieto del patto di quota lite e il c.d. “palmario”	235
3. Il patto di quota lite e la forma ex art. 2233, comma 3, c.c.	236

<u>CONCLUSIONI</u>	239
--------------------	-----

ZUSAMMENFASSUNG

VEREINBARUNG DER ANWALTSVERGÜTUNG: ZWISCHEN AUTONOMIE UND WETTBEWERB

1. Einleitung	247
2. Die Entgeltlichkeit des Anwaltsvertrages gemäß Art. 2233 c.c.	248
3. Die Entgeltlichkeit und die Unentgeltlichkeit des Anwaltsvertrages	250
4. Die Berechnung der Anwaltsvergütung und die Kriterien des Art. 2233 Abs. 1 c.c.	252

4.1. Angemessenheit der Vergütung nach Art. 2233 Abs. 2 c.c.	254
4.2. Aufhebung der Tarife für Berufsgruppen und die regulierenden Maßstäbe gemäß dem D.M. Nr. 55/2014	255
5. Die Vereinbarung der Anwaltsvergütung nach Art. 13 G. Nr. 247/2012	257
5.1. Die unentgeltliche Anwaltsleistung im Art. 13 Abs. 1 G. Nr. 247/2012	257
5.2. Die Zulässigkeit einer geringeren Vergütung	261
6. Die Vereinbarung der Anwaltsvergütung nach deutschem Recht	264
7. Die Unterschreitung der gesetzlichen Vergütung	268

<u>BIBLIOGRAFIA</u>	271
---------------------	-----

APPENDICE NORMATIVA

1. Art. 2, comma 1, decreto legge 4.7.2006, n. 223, “ <i>Disposizioni urgenti per il rilancio economico e sociale, per il contenimento e la razionalizzazione della spesa pubblica, nonché interventi in materia di entrate e di contrasto all’evasione fiscale</i> ”, convertito con modificazioni in legge 4.7.2006, n. 248	307
2. Art. 9, decreto legge 24.1.2012, n. 1, “ <i>Disposizioni urgenti per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività</i> ”, convertito con modifiche in legge 24.3.2012, n. 27, in G.U. 24.3.2012, n. 71, Supplemento Ordinario, n. 53	308
3. Legge 31.12.2012, n. 247, “ <i>Nuova disciplina della professione forense</i> ”	311
4. D.m. 10.3.2014, n. 55, “ <i>Regolamento recante la determinazione dei parametri per la liquidazione dei compensi per la professione forense, ai sensi dell'articolo 13, comma 6, della legge 31 dicembre 2012, n. 247</i> ”	346
5. Art. 31, d.d.l. Concorrenza 2015, versione aggiornata al 19.2.2015	365

INTRODUZIONE

SOMMARIO: 1. Premessa. Il compenso dell'avvocato e il quadro normativo di riferimento: una disciplina in evoluzione – 2. Il compenso del professionista legale e i criteri di determinazione *ex art.* 13, l. 31.12.2012, n. 247 – 3. La prestazione forense resa a titolo gratuito tra autonomia delle parti e regole di concorrenza

1. PREMESSA. IL COMPENSO DELL'AVVOCATO E IL QUADRO NORMATIVO DI RIFERIMENTO: UNA DISCIPLINA IN EVOLUZIONE

La disciplina del contratto d'opera professionale riferita al compenso del professionista intellettuale e alla determinazione dello stesso presenta profili di specialità, dovuti alla particolare natura del rapporto contrattuale.

Negli ultimi anni si è assistito ad una complessa evoluzione legislativa, avviata con l'abrogazione dei minimi tariffari ad opera del d.l. 4.7.2006, n. 223 – c.d. decreto Bersani –, convertito con l. 4.8.2006, n. 248.¹ L'art. 2, comma 1, ha disposto testualmente: “...sono abrogate le disposizioni legislative e regolamentari che prevedono con riferimento alle attività libero professionali e intellettuali: a) l'obbligatorietà di tariffe fisse o minime ovvero il divieto di pattuire compensi parametrati al raggiungimento degli obiettivi perseguiti...”.

Successivamente con il d.l. 24.2.2012, n. 1 – c.d. decreto Cresci Italia o D.L. liberalizzazioni –, convertito in legge 24.3.2012, n. 27,² sono stati statuiti la

¹ Decreto legge 4.7.2006, n. 223, “Disposizioni urgenti per il rilancio economico e sociale, per il contenimento e la razionalizzazione della spesa pubblica, nonché interventi in materia di entrate e di contrasto all'evasione fiscale”, in G.U. n. 153 del 4.7.2006; convertito con modificazioni in legge 4.8.2006, n. 248, in G.U. n. 186 del 11.8.2006, Supplemento Ordinario, n. 183.

² Decreto legge, 24.1.2012, n. 1, “Disposizioni urgenti per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività”, in G.U. n. 19 del 24.1.2012, Supplemento Ordinario n. 18; convertito con modificazioni in legge 24.3.2012, n. 27, in G.U. n. 71 del 24.3.2012, Supplemento Ordinario n. 53.

generalizzata abrogazione delle tariffe delle professioni regolamentate nel sistema ordinistico; il riferimento a parametri stabiliti con decreto ministeriale per il caso di liquidazione del compenso da parte di un organo giurisdizionale; e il principio della pattuizione del compenso medesimo con il cliente al momento del conferimento dell'incarico nelle forme previste dall'ordinamento. La Relazione ministeriale al decreto ha inteso l'abrogazione delle tariffe, nello specifico, quale misura idonea a consentire l'ingresso nel mercato di nuovi operatori economici, nonché come rimedio per assicurare un maggiore grado di concorrenza e per ridurre i margini di profitto di coloro che offrono beni o servizi con conseguenti vantaggi per gli utenti (art. 9).

Storicamente, la disciplina dell'organizzazione giuridica della professione forense è stata segnata da tre importanti interventi legislativi: la prima legge forense, l. 8.6.1874, n. 1938, intervenuta in seguito all'unità politica e legislativa dell'Italia per offrire una disciplina uniforme a tutti gli appartenenti alla categoria professionale; il successivo r.d.l. 27.11.1933, n. 1578³ e il r.d. 22.1.1934, n. 37; nonché la riforma introdotta con l. 31.12.2012, n. 247, recante la nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense.⁴

Nel quadro attuale, quindi, la disciplina relativa all'attività dell'avvocato trova la propria fonte principale nella l. n. 247/2012, il cui art. 13 regola le questioni connesse alla determinazione del compenso professionale.

In tale contesto, la norma dell'art. 13, l. n. 247/2012, assume un significato preminente, considerato che essa, in conformità a quanto stabilito nell'art. 2233, comma 1, c.c., riconosce la piena autonomia delle parti nella pattuizione del compenso dovuto all'avvocato e, con ciò, assegna alla libertà negoziale delle stesse la qualità di criterio prevalente per la determinazione del compenso del professionista intellettuale.

³ I provvedimenti del 1933 e del 1934 furono preceduti dal r.d. 6.4.1926, n. 712, che istituì la Commissione Reale Superiore Straordinaria temporaneamente incaricata di esercitare le funzioni di Consiglio Superiore Forense e dalla successiva legge 25.3.1926, n. 453, che determinò la costituzione del Consiglio Superiore Forense.

⁴ Legge 31.12.2012, n. 247, "*Nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*", in G.U. n. 15 del 18.1.2013, in vigore dal 2.2.2013. Questa legge ha abrogato e sostituito la precedente disciplina di cui al r.d.l. 27.11.1933, n. 1578, convertito in legge 22.1.1934, n. 36, e a cui aveva fatto seguito il regolamento di attuazione r.d. 22.1.1934, n. 37.

Nell'ottica del legislatore della riforma il contratto diviene, così, la fonte principale per la determinazione del compenso.

Secondo il disposto dell'art. 13. L. n. 247/2012, le parti possono determinare il compenso *“a tempo, in misura forfettaria, per convenzione avente ad oggetto uno o più affari, in base all'assolvimento o ai tempi di erogazione della prestazione, per singole fasi o prestazioni o per l'intera attività, a percentuale sul valore dell'affare o su quanto si prevede possa giovare, non soltanto a livello strettamente patrimoniale, il destinatario della prestazione”*.⁵ Viene ammessa espressamente anche la pattuizione di un compenso globale, circostanza esclusa sotto la vigenza delle tariffe obbligatorie, poiché, in tal modo, il compenso sarebbe stato determinato in violazione agli obblighi di tariffa, non potendo essere riferito a ogni singolo affare.⁶

Il legislatore del 2012, d'altro canto, ha regolato un meccanismo di liquidazione giudiziale per i casi in cui manchi un accordo fra le parti in ordine al compenso professionale.

Ai sensi dell'art. 13, comma 6, qualora all'atto dell'incarico, o successivamente, il compenso spettante all'avvocato non sia stato determinato consensualmente dalle parti, ovvero in caso di liquidazione giudiziale dello stesso e nei casi in cui la prestazione professionale sia resa nell'interesse di terzi o per prestazioni officiose previste dalla legge, la sua determinazione dovrà risultare dall'applicazione dei parametri stabiliti, ogni due anni, dal Ministro della giustizia, sentito il CNF.

Con specifico riguardo ai parametri forensi, essi non coincidono con quelli previsti, in un primo momento e in via generale, dal d.m. 20.7.2012, n. 140,⁷ attuativo del d.l. n. 1/2012, ma sono stati adottati con l'emanazione del d.m.

⁵ Art. 13, comma 3, l. n. 247/2012.

⁶ Cass., 28.5.1968, n. 1619, in *Foro it.*, 1968, I, c. 1764; Cass., 14.1.1966, n. 210, in *Riv. giur. lav.*, 1966, II, p. 206.

⁷ Decreto del Ministero della Giustizia 20.7.2012, n. 140, *“Regolamento recante la determinazione dei parametri per la liquidazione da parte di un organo giurisdizionale dei compensi per le professioni regolarmente vigilate dal Ministero della giustizia, ai sensi dell'articolo 9 del decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 marzo 2012, n. 27”*, in G.U. n. 195 del 22.8.2012.

10.3.2014, n. 55,⁸ del Ministero della Giustizia, che ha superato i criteri di liquidazione fissati dall'anzidetto d.m. n. 140/2012.

Non si esclude che il quadro normativo di riferimento possa subire ulteriori modifiche, in ragione del costante interesse del legislatore per la disciplina delle professioni intellettuali e per la liberalizzazioni dei relativi servizi. A questo riguardo il Consiglio dei Ministri del 20.2.2015 ha approvato, di recente, il disegno legge annuale sulla concorrenza, che, se promulgato dalle Camere senza modificazioni, inciderebbe su alcune norme della legge forense n. 247/2012. L'art. 31 del d.d.l., precisamente, modificherebbe alcune norme della legge predetta, al fine di garantire la concorrenza nell'ambito della professione forense. Il provvedimento, secondo la relazione illustrativa, sarebbe volto a eliminare qualsivoglia ostacolo al principio concorrenziale di libera pattuizione del compenso professionale.⁹

Alla luce dei numerosi interventi normativi che hanno informato la materia, diviene di importanza preminente una ricostruzione sistematica della disciplina applicabile all'avvocato quale professionista intellettuale, al rapporto contrattuale fra lo stesso e il cliente, nonché alla determinazione del compenso professionale.

2. IL COMPENSO DEL PROFESSIONISTA LEGALE E I CRITERI DI DETERMINAZIONE EX ART. 13, L. 31.12.2012, N. 247

L'importanza della disciplina sul compenso discende dagli interessi in concreto coinvolti, dalla tutela delle parti del contratto e della loro autonomia negoziale, dalla tutela della dignità e del decoro della categoria professionale, nonché, più in generale, dalla tutela della concorrenza nel mercato.¹⁰

⁸ Decreto del Ministero della Giustizia 10.3.2014, n. 55, "*Regolamento recante la determinazione dei parametri per la liquidazione dei compensi per la professione forense, ai sensi dell'articolo 13, comma 6, della legge 31 dicembre 2012, n. 247*", in G.U. n. 77 del 2.4.2014.

⁹ Con specifico riguardo alla norma dell'art. 13, l. n. 247/2012, l'art. 31, comma 1, lett. h), del d.d.l. concorrenza 2015 prevede che "*all'art. 13, comma 5, le parole "a richiesta" sono soppresse*". Questa modifica comporterebbe l'introduzione dell'obbligatorietà, in ogni caso, del preventivo sul compenso.

¹⁰ R. SALOMONE, *Le libere professioni intellettuali*, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, diretto da F. GALGANO, Padova, 2010, p. 164.

Il contratto d'opera intellettuale, come disciplinato nel codice civile, è un contratto di scambio a titolo, normalmente, oneroso.¹¹ Questa affermazione si giustifica in ragione dall'inquadramento del contratto d'opera intellettuale nell'ambito del contratto d'opera, di cui agli artt. 2222 ss. c.c., ovvero, più in generale, nell'ambito delle disposizioni che regolano lo svolgimento di un'opera o un servizio verso un corrispettivo, con lavoro prevalentemente proprio e senza vincolo di subordinazione. Ciò, nella fattispecie in esame, si traduce, da un lato, nella regola per cui la misura del compenso deve essere adeguata all'importanza dell'opera e al decoro della professione, ex art. 2233, comma 2, c.c., dall'altro, nella previsione secondo la quale, in caso di mancanza di accordo tra le parti e di carenza di tariffe e di usi in materia, la determinazione del compenso spetti al giudice sentito il parere dell'associazione professionale di riferimento.¹²

Su un piano generale, riguardo alla natura da attribuire al compenso, si registrano orientamenti contrastanti.

Secondo l'orientamento maggioritario il compenso non rappresenta un elemento essenziale del contratto, per quanto al professionista è riconosciuta la facoltà di rinunciare al proprio compenso o, per giunta, di subordinare la corresponsione dello stesso a una condizione sospensiva.¹³ In senso contrario, si ritiene che l'art. 2233 c.c. individui nel compenso un elemento essenziale e, in ogni caso, qualificante del contratto, tanto che, qualora esso non fosse determinato, subentrerebbe il potere valutativo del giudice.¹⁴

¹¹ C. ASSANTI, *Le professioni intellettuali e il contratto d'opera*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da P. RESCIGNO, Torino, 2001, p. 855; F. CARROCCIA, *Il "sapere"*, in *Contratto d'opera e prestazione d'opera intellettuale*, a cura di F. MARINELLI e F. CARROCCIA, nel *Trattato di diritto civile del Consiglio Nazionale del Notariato*, diretto da P. PERLINGIERI, Napoli, 2013, p. 192; F. SANTORO PASSARELLI, voce *Professioni intellettuali*, in *Noviss. Dig. it.*, XIV, Torino, 1967, p. 26; R. SALOMONE, *Le libere professioni intellettuali*, cit., p. 164.

¹² F. MANCINI, *L'attività e il compenso dell'avvocato nella nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2013, p. 1403.

¹³ A. BALDASSARI, S. BALDASSARI, *La responsabilità civile del professionista*, I, Milano, 2006, p. 26; F. CARROCCIA, *Il "sapere"*, cit., pp. 192 ss.; F. MANCINI, *L'attività e il compenso dell'avvocato nella nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, cit., p. 1404; L. RIVA SANSEVERINO, *Del lavoro autonomo*, in *Commentario al codice civile*, a cura di A. SCIALOJA, G. BRANCA, libro V, Bologna-Roma, 1969, pp. 228 ss.

¹⁴ G. GIACOBBE, voce *Professioni intellettuali*, in *Enc. del dir.*, XXXVI, Milano, 1987, p. 1079; G. MUSOLINO, *Il compenso della prestazione professionale fra autonomia negoziale, tariffe e regole di concorrenza*, in *Riv. notar.*, 2001, p. 86; M. RABITTI, *Il contratto d'opera intellettuale*, cit., p. 822.

Se si ha riguardo ai contratti conclusi fra avvocato e cliente, la prospettiva cambia.

Dalle disposizioni della legge forense del 2012 emerge chiaramente non tanto l'importanza del compenso quale elemento essenziale del rapporto contrattuale, semmai il ruolo determinante di un accordo in ordine al compenso, da intendersi, in senso lato, come accordo relativo all'onerosità o alla gratuità della prestazione forense. Ai sensi dell'art. 13, l. n. 247/2012, infatti, benché la prestazione professionale possa essere resa anche a titolo gratuito, il compenso spettante al professionista legale è pattuito di regola per iscritto al momento del conferimento dell'incarico e, qualora all'atto dell'incarico, o successivamente, il compenso non venga determinato, trovano applicazione i parametri ministeriali di cui al d.m. n. 55/2014.

3. LA PRESTAZIONE FORENSE RESA A TITOLO GRATUITO TRA AUTONOMIA DELLE PARTI E REGOLE DI CONCORRENZA

Secondo il primo comma dell'art. 13, l. n. 247/2012, la prestazione dell'avvocato può essere resa anche a titolo gratuito. Nonostante secondo una parte della dottrina la norma riveste portata limitata,¹⁵ in quanto essa riguarderebbe i soli casi in cui possano venire in considerazione specifici motivi atti a giustificare la scelta di non chiedere alcun compenso, quali, per esempio, ragioni sociali o personali, tale disposizione potrebbe fare emergere dubbi profili di concorrenza.

Le prime questioni interpretative riguardano l'esecuzione a titolo gratuito di una prestazione forense che abbia ad oggetto attività non riservate in via esclusiva alle competenze dell'avvocato. Ulteriori questioni possono sorgere, più in generale, con riguardo agli accordi che prevedono un compenso assolutamente irrisorio per l'attività svolta dal professionista.

Quanto al primo profilo, accertata la legittimità di una prestazione forense resa a titolo gratuito, occorre analizzare la portata nella norma di cui all'art. 13, l. n. 247/2012, e verificare se l'avvocato, nell'esercizio della sua attività, riservata o no, vada esente da qualsivoglia forma di concorrenza sleale.

¹⁵ L. BALESTRA, *Il compenso dell'avvocato tra questioni terminologiche e profili di disciplina sostanziale*, in *Corr. giur. – Speciale*, 2014, p. 42.

In via di principio si afferma che l'esecuzione a titolo gratuito della prestazione dell'avvocato anche per il perseguimento di un personale ed indiretto vantaggio non è causa di pregiudizio per la dignità e il decoro professionale e non implica necessariamente un atto di concorrenza sleale. Diversamente, la motivazione umanitaria, ispirata da ragioni etiche in linea con la deontologia professionale, e sottesa alla gratuità della prestazione, accresce il prestigio della categoria professionale.¹⁶

La facoltà di esercitare a titolo gratuito le prestazioni intellettuali è stata riconosciuta da tempo dalla giurisprudenza di legittimità. Le decisioni della Corte di Cassazione muovevano non tanto dalla natura tradizionalmente liberale della professione intellettuale, quanto piuttosto dalla sua attrazione nell'ambito del lavoro autonomo.¹⁷ Come qualunque altro lavoratore autonomo, secondo i giudici, il professionista intellettuale può prestare gratuitamente il suo consiglio e la sua assistenza anche solo per motivo di amicizia, o di affetto, purché naturalmente sussista un elemento causale che sorregga la struttura sinallagmatica del tipo contrattuale.¹⁸ Altresì, la prestazione d'opera del difensore può essere gratuita – in tutto o in parte – per le ragioni più varie, oltre che di amicizia e parentela, anche di semplice convivenza.¹⁹ E questo sia in via preventiva che successiva.

Ne deriva una qualifica della retribuzione come diritto patrimoniale disponibile. La convenzione fra le parti può concretarsi, sul piano sostanziale, anche

¹⁶ G. MUSOLINO, *Il compenso della prestazione professionale fra autonomia negoziale, tariffe e regole di concorrenza*, cit., p. 116.

¹⁷ Cass., Sez. Un., 19.9.2005, n. 18450, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2006, p. 410, con nota di U. SALANITRO, *Contratto d'opera intellettuale e controprestazione incerta: i dubbi sulla validità della clausola subordinativa del compenso, e sull'applicabilità alla stessa della disciplina della condizione, davanti alle sezioni unite*; Cass., 21.7.2000, n. 9587, in *Foro it.*, 2000, I, c. 2613; Cass., 28.5.1988, n. 3659, in *Mass. Giust. civ.*, 1988, fasc. 5; Cass., 13.4.1985, n. 2464, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1985, p. 610, con nota di A. BELFIORE.

¹⁸ Cass., 17.8.2005, n. 16966, in *Mass. Giust. civ.*, 2005, fasc. 9; Cass., 28.6.2000, n. 8787, in *Mass. Giust. civ.*, 2000, p. 1424; Cass., 3.12.1994, n. 10393, in *Mass. Giust. civ.*, 1994, fasc. 12. In dottrina: A. GALASSO, S. MAZZARESE, *Il principio di gratuità*, Milano, 2008; N. LIPARI, *"Spirito di liberalità" e "spirito di solidarietà"*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1997, I, p. 1; P. MOROZZO DELLA ROCCA, *Il contratto gratuito a scopo di beneficenza*, in *Giust. civ.*, 2000, II, p. 189; A. PALAZZO, *Donazione pura e donazioni motivate*, in *Jus*, 1990, p. 297.

¹⁹ Cass., 10.10.2007, in *Mass. Giust. civ.*, 2007, fasc. 10; Cass., 3.12.1994, in *Mass. Giust. civ.*, 1994, fasc. 12; Cass., 6.7.1976, in *www.iusexplorer.it*; Cass. 10.3.1969, n. 756, in *Foro it.*, 1969, I, c. 1110; Cass., 28.5.1968, n. 1619, *ivi*, 1968, I, c. 1764; Cass., 28.10.1966, n. 2689, *ivi*, 1967, I, c. 2008.

in un accordo transattivo, in quanto tale, pienamente lecito, rientrando esso nella libera autonomia dispositiva delle parti contraenti.²⁰

Considerato quindi che, già prima dell'entrata in vigore della Riforma forense, era consentito all'avvocato lo svolgimento della propria attività a titolo gratuito, occorre interrogarsi sul significato sistematico ricoperto dalla norma di cui all'art. 13, l. n. 247/2012, nonché sulla valenza che la stessa può assumere nell'ambito della determinazione del compenso forense.

In primo luogo, da essa discenderebbe che l'onerosità non rientra tra gli elementi essenziali del contratto d'opera professionale. Al contrario, avvocato e cliente sono liberi di prevedere la gratuità della prestazione professionale.

Inoltre, atteso che, di regola, la pattuizione sul compenso deve essere effettuata per iscritto al momento del conferimento dell'incarico, sembrerebbe doversi ritenere che, in applicazione della nuova normativa, le parti siano obbligate a determinare espressamente la gratuità della prestazione proprio al momento del conferimento dell'incarico.²¹

Questa lettura del sistema normativo, del resto, riceve indiretta conferma dalla circostanza secondo cui, solo in assenza di pattuizione, il compenso è determinato secondo parametri forensi (*ex art. 13, comma 6, l. n. 247/2012*), ovvero dal giudice, previo un eventuale tentativo di conciliazione da parte del consiglio dell'ordine di appartenenza (*ex art. 13, comma 9, l. n. 247/2012*).

Non si nasconde, tuttavia, che il sistema che si va delineando risulta per certi versi incoerente; questo per due ordini di ragioni.

Da un lato, se è vero che il diritto al compenso è un diritto patrimoniale disponibile del professionista, nulla esclude che il professionista possa disporre anche in un momento successivo per mezzo di un negozio di rinuncia. La rinuncia al compenso, peraltro, può essere espressa anche attraverso un chiaro comportamento concludente.²² Il contratto d'opera intellettuale ha come elemento naturale

²⁰ Cass., 27.9.2010, n. 20269, in *Mass. Giust. civ.*, 2010, p. 1264.

²¹ Precisamente, ai sensi dell'art. 13, comma 2, l. n. 247/2012, "*il compenso spettante al professionista è pattuito di regola per iscritto all'atto del conferimento dell'incarico professionale*".

²² Secondo la giurisprudenza di legittimità, la rinuncia può essere anche tacita e desumibile da comportamenti non equivoci e concludenti Cass., 4.4.2006, n. 7823, in *www.iusexplorer.it*; Cass., 6.7.1976, n. 2507, in *Riv. dir. lav.*, 1977, II, p. 570; Pret. Genova, 19.1.1994, in *Rep. Foro it.*, 1994, voce *Professioni intellettuali*, n. 64.

l'onerosità della prestazione e il diritto al compenso spetta normalmente anche in mancanza di espressi riferimenti ad esso nella fase di formulazione del contratto, dovendo essere l'eventuale gratuità oggetto di specifica pattuizione. D'altro canto, la norma in esame potrebbe creare problemi in una prospettiva concorrenziale, laddove le attività di consulenza e assistenza non esclusivamente riservate agli avvocati sono attività che, generalmente, vengono rese a titolo gratuito da altri soggetti, anche non qualificati.

Per inciso, può ricordarsi in questo contesto che costituiscono attività protette ed esclusive dell'avvocato – ex art. 2, comma 5, l. n. 247/2012 – l'assistenza, la rappresentanza e la difesa in giudizio innanzi a tutti gli organi giurisdizionali e nelle procedure arbitrali rituali, nonché l'attività di consulenza legale e di assistenza legale stragiudiziale, “*ove connessa all'attività giurisdizionale, se svolta in modo continuativo, sistematico e organizzato*” – ex art. 2, comma 6, l. n. 247/2012. Quest'ultima funzione, si noti, deve essere intesa in senso ampio e viene ascritta alla competenza esclusiva degli avvocati, qualora essa possa essere riferita, anche in prospettiva, ad un'attività giurisdizionale.²³ Restano, invece, certamente escluse dalla competenza esclusiva dei professionisti legali le attività di consulenza non connesse all'attività giurisdizionale, nel senso anzidetto. Tali prestazioni vengono talvolta offerte a titolo gratuito, anche da soggetti non qualificati, e ciò condurrebbe a un risultato paradossale per gli avvocati, i quali, per assecondare le regole del mercato, si troverebbero costretti, del caso, ad offrire prestazioni di consulenza gratuita. Ne conseguirebbero, inoltre, evidenti pregiudizi i capo ai soggetti che ricevono consulenze legali inadeguate.

Da ciò l'esigenza di una ricostruzione del sistema che tenga conto anche di tali profili.

A tal fine, è utile procedere ad un'analisi comparata con l'ordinamento tedesco, nel quale l'attività forense, in generale, trova la sua disciplina in tre

²³ Per prestazione giudiziale esclusiva dell'avvocato deve intendersi sia la prestazione che consiste nel compimento di veri e propri atti processuali sia quella che si svolge al di fuori del processo, ma che dipende direttamente da un mandato relativo alla difesa e rappresentanza in giudizio e che, perciò, è preordinata allo svolgimento di attività propriamente processuali o a esse complementari. Si considera prestazione giudiziale riservata, dunque, anche l'attività svolta dal difensore di una parte in giudizio per la conclusione di una transazione che ponga termine alla lite, sebbene la transazione stessa abbia luogo mediante negozio stragiudiziale, e non sotto forma di conciliazione davanti al giudice. Così Cass. 19.2.2007, n. 3740, in *Guida al dir.*, 2007, p. 80.

differenti fonti normative: la Legge forense tedesca del 1959 – *Bundesrechtsanwaltsordnung* (BRAO),²⁴ la Legge sui compensi degli avvocati del 2004 – *Rechtsanwaltsvergütungsgesetz* (RVG),²⁵ nonché le norme ordinarie del § 91 ZPO (codice di procedura civile), che regola il riparto delle spese e dei costi di giustizia secondo il criterio della soccombenza, e del § 612 BGB che, più in generale, disciplina il compenso nella fattispecie codicistica del contratto di servizio.

Una normativa apposita è stata dedicata, inoltre, ai servizi legali, con la legge sui servizi legali del 2007 - *Rechtsdienstleistungsgesetz* (RDG).²⁶ In tal modo è stata introdotta nell'ordinamento tedesco una specifica regolamentazione della prestazione di servizi legali a titolo gratuito da parte di soggetti privi di qualifica forense. Nello specifico, il § 6 della legge sui servizi legali del 2007 consente, in via generale, la prestazione di servizi legali a titolo gratuito, che non sia collegata ad attività professionale svolta a titolo oneroso, e per quanto ciò non sia vietato dalla legge o non si ponga in contrasto con le regole di concorrenza. Si tratta di una disposizione non applicabile agli avvocati, per i quali vigono altre norme.

Il fine specifico è individuato nella limitazione, per quanto possibile, della concorrenza sleale, e nella garanzia di una qualità minima dei servizi offerti. Questo si deduce dagli ulteriori presupposti richiesti dalla norma, ovvero, in negativo, l'assenza di rapporti familiari o di conoscenza fra le parti; in positivo, il possesso di una precisa formazione giuridica del prestatore del servizio. Ai sensi del § 6, comma 2, RDG, infatti, colui il quale intenda prestare un servizio legale a persone non rientranti nella propria cerchia familiare o di conoscenze deve essere in possesso di una precisa formazione giuridica. La norma fa espresso riferimento al soggetto abilitato a fornire quella prestazione a titolo oneroso, al soggetto abilitato alla professione di magistrato, ovvero al soggetto che abbia ricevuto una formazione giuridica. Qualora, invece, il soggetto che offre il servizio non sia in possesso della predetta formazione giuridica, la prestazione di consulenza è vietata ai sensi del § 9 della medesima legge.

²⁴ *Bundesrechtsanwaltsordnung* del 1.8.1959, in *BGBI*, 1959, I, p. 565.

²⁵ *Gesetz über die Vergütung der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte* (*Rechtsanwaltsvergütungsgesetz* - RVG) del 5.5.2004, in *BGBI*, 2004, I, p. 718.

²⁶ *Gesetz über außergerichtliche Rechtsdienstleistungen* (*Rechtsdienstleistungsgesetz* - RDG) del 12.12.2007, in *BGBI*, I, 2007, p. 2840; da ultimo modificata dall'art. 1, legge 1.10.2013, in *BGBI*, 2013, I, p. 3714.

La scelta del legislatore tedesco si spiega in ragione degli obiettivi perseguiti dall'intero corpo normativo.

La legge sui servizi legali, invero, intende offrire un'adeguata tutela a tutti i soggetti di diritto, garantire la circolazione giuridica, nonché assicurare che l'ordinamento giuridico sia amministrato da soggetti competenti. A questo proposito, va detto che la legge del 2007 si sostituisce ad una precedente normativa del 1935 sulla consulenza legale,²⁷ nella quale si prevedeva chiaramente che la consulenza giuridica dovesse essere offerta solo da soggetti qualificati, ossia solo da avvocati, e che non si dovesse ammettere l'attività concorrenziale dei soggetti privi di qualifica. Ora, invece, dopo la riforma del 2007 non si prevede, fra gli scopi perseguiti, la tutela della categoria forense, sebbene il fine perseguito, sia più generale e si concreti, come si esprime in modo "altisonante" la dottrina tedesca, in una riserva della gestione della giustizia da parte dei soli soggetti qualificati, in grado di applicare e sviluppare proficuamente la cultura giuridica.²⁸ Ciò risponde, del resto, alla concezione tedesca della avvocatura come istituzione pubblica, la cui attività non si limita al perseguimento degli interessi dei singoli assistiti, bensì è volta alla promozione del sistema giustizia nel suo complesso.

Sorge a questo punto il dubbio, con riguardo allo specifico ambito in esame, se una tale concezione non trovi pari riconoscimento anche nell'ordinamento italiano e quali siano gli effetti di una assenza di regolamentazione dei servizi legali in genere.

Se è vero, infatti, che anche nell'ordinamento italiano le funzioni attribuite all'avvocato ricoprono particolare importanza in ragione degli interessi coinvolti – quali ad esempio, il diritto alla difesa *ex art. 27 Cost.* o ad un giusto processo –, la mancanza di una previsione generale sulla prestazione di servizi legali e, in particolare, di consulenza legale, sulla scorta della norma tedesca, va affrontata secondo duplice ordine di questioni. Da un lato, per le materie non riservate in esclusiva, gli avvocati si trovano, sempre di più, a dover competere con l'attività concorrenziale esercitata da soggetti non specificamente qualificati; dall'altro, e più in generale, la mancanza di specifica regolamentazione non garantisce un adeguato livello qualitativo dei servizi di consulenza legale offerti dal mercato.

²⁷ *Rechtsberatungsgesetz* (RBerG) del 13.12.1935, in *RGBl*, 1935, I, p. 1478.

²⁸ S. WETH, *sub* § 1 RDG, nel *Bundesrechtsanwaltsordnung Kommentar*, a cura di M. HENSSLER, H. PRÜTTING, München, 2014, p. 1891.

Tali questioni sono strettamente collegate, seppur in via indiretta, con il diverso profilo della legittimità di un compenso irrisorio conseguente all'attività dell'avvocato, quale professionista forense e prestatore qualificato di servizi legali.

Come accennato inizialmente, la previsione espressa della facoltà di svolgere una prestazione a titolo gratuito, pone l'ulteriore interrogativo circa la legittimità di accordi con i quali si determinino compensi assolutamente irrisori per l'attività forense. La questione assume rilevanza preminente alla luce dei nuovi parametri forensi, la cui portata potrebbe destare perplessità, laddove fosse loro riconosciuta efficacia vincolante al pari delle abrogate tariffe.

Anche in questo caso, si ritiene opportuno analizzare la disciplina dell'ordinamento tedesco, come si ricava dalla *Bundesrechtsanwaltsordnung* del 1959 e dal successivo *Rechtsanwaltsvergütungsgesetz* del 2004. Infatti, benché il diritto tedesco preveda un sistema di tariffe obbligatorie, in Germania si riconosce ampia autonomia alle parti contraenti nella determinazione del compenso dell'avvocato. L'avvocato può raggiungere liberamente accordi sul compenso e così disattendere le tariffe fissate per legge.²⁹

Apparentemente il sistema sembrerebbe corrispondere a quello che emerge anche dalla legislazione italiana in materia.

Ai sensi del § 49b della legge forense tedesca, tuttavia, gli accordi sul compenso non possono prevedere corrispettivi inferiori alle tariffe legali, mentre è sempre e pacificamente consentito pattuire compensi superiori alle soglie legali. La *ratio* della norma è quella di evitare una concorrenza sleale sul prezzo da parte degli appartenenti alla categoria forense. Il divieto di pattuire compensi di valore inferiore alle soglie legali, inoltre, dovrebbe essere idoneo ad assicurare pari accesso alla giustizia a tutti i cittadini, laddove le disponibilità economiche del singolo non dovrebbe giocare un ruolo determinante nella scelta del legale a cui rivolgersi e il cliente non sarebbe portato a cercare il legale che offra le proprie prestazioni a un costo inferiore.

A norma del § 49b della BRAO, dunque, è invalido l'accordo fra le parti che preveda un compenso irrisorio per l'attività svolta dagli avvocati e del tutto incongruente con la valutazione di quella medesima attività compiuta dal legislatore

²⁹ H. R. ENDERS, *RVG für Anfänger*, München, 2012, p. 76.

per il tramite delle tariffe. La disposizione menzionata si giustifica anche alla luce dei principi di effettiva equivalenza e proporzionalità fra le prestazioni dedotte in contratto. Il divieto di pattuire compensi irrisori, comunque, non è di ostacolo all'autonomia delle parti, considerato che al § 49b della BRAO viene assegnato un ambito di applicazione assai limitato, in ragione del necessario collegamento fra questa norma e la disciplina delle tariffe.

Prima di affrontare nello specifico il rapporto tra le due fonti di diritto tedesco, e senza entrare nel merito delle singole fattispecie, è dato osservare, in generale, che non sussiste violazione dei principi suddetti, ovvero quelli di effettiva equivalenza e proporzionalità, allorquando un compenso irrisorio o comunque minimo sia giustificato dalle particolari qualità del cliente *ex* § 49b, comma 1, frase 2, BRAO,³⁰ oppure quando la pattuizione di un compenso irrisorio, ovvero inferiore alle tariffe legali, sia espressamente consentita dal *Rechtsvergütungsgesetz*.³¹

Avendo riguardo, invece, al collegamento fra legge forense e legge sulle tariffe, nel dettaglio, il § 4, comma 1, RVG consente di derogare al divieto di compensi irrisori qualora si abbia a riferimento l'attività stragiudiziale dell'avvocato, l'attività di consulenza, ovvero l'attività svolta nelle procedure esecutive. In queste ipotesi, il divieto di compensi irrisori di cui alla BRAO è derogabile, purché il compenso pattuito sia adeguato in considerazione della prestazione dovuta, della responsabilità e dell'assunzione del rischio professionale.

Anticipando l'esame della legislazione interna, nell'ordinamento italiano, come noto, non vi è un espresso divieto di pattuizione di un compenso irrisorio per l'attività svolta dall'avvocato, né nella legge forense né nel decreto attuativo; viceversa, come già specificato, ai sensi dell'art. 13, l. n. 247/2012, la prestazione professionale può essere svolta anche a titolo gratuito.

Per dare una soluzione al quesito circa la validità di un compenso irrisorio occorre muovere, allora, dall'interrogativo se le parti debbano avere riguardo ai nuovi parametri professionali nella determinazione del compenso, così da adeguare la misura del compenso all'importanza dell'opera e al decoro della professione.

³⁰ Il riferimento è, in particolare, ai casi in cui il cliente sia amico o conoscente del professionista.

³¹ Ai sensi del § 4, comma 1, frasi 1 e 2, RVG, "*in außergerichtlichen Angelegenheiten kann eine niedrigere als die gesetzliche Vergütung vereinbart werden. Sie muss in einem angemessenen Verhältnis zu Leistung, Verantwortung und Haftungsrisiko des Rechtsanwalts stehen*".

In seguito all'abrogazione delle tariffe ad opera dell'art. 9, d.l. n. 1/2012, il compenso per l'attività professionale forense ha trovato autonoma disciplina nell'art. 13, l. n. 247/2012, il cui comma 6 regola l'applicazione dei parametri forensi, emanati dal Ministro della giustizia, su proposta del CNF.

La legge forense, da un lato, è rimasta coerente con il sistema introdotto dall'art. 9, d.l. n. 1/2012, che subordina il ricorso ai parametri alla mancanza di accordo tra le parti; dall'altro, essa se ne è sensibilmente discostata, laddove il ricorso ai parametri non è stato circoscritto ai soli casi di liquidazione del compenso da parte di un organo giurisdizionale, ma è stato ammesso anche per i casi di mancata determinazione scritta o consensuale. I parametri forensi, pertanto, non sono un criterio di determinazione del compenso riservato a soggetti qualificati, bensì costituiscono uno strumento a disposizione del soggetto fruitore della prestazione e dei servizi legali.³²

Tanto basta ad alterare completamente la concezione originaria del d.l. n. 1/2012, essendo evidente che i nuovi parametri forensi riacquistano l'attitudine alla eterointegrazione del contenuto contrattuale, che caratterizzava le abrogate tariffe.³³

L'introduzione dei parametri forensi, di conseguenza, sarebbe sicuramente sufficiente a confermare il ripristino del regime tariffario previgente, posto che, pur definendo i nuovi criteri come "parametri", il legislatore ha previsto per essi modalità di elaborazione identiche a quelle che l'art. 57, r.d.l. 27.11.1933, n. 1578,³⁴ fissava per le tariffe forensi. Considerato che i parametri vengono stabiliti da Ministro della Giustizia su proposta del CNF, d'altro canto, non si pongono dubbi di conformità al diritto comunitario e vi è piena compatibilità con quanto stabilito dalla

³² Relazione ministeriale al d.m. n. 55/2014.

³³ G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, Artt. 2229-2238, in *Commentario Schlesinger*, fondato da P. SCHLESINGER, diretto da F. D. BUSNELLI, Milano, 2014, p. 388; G. SCARSELLI, *I compensi professionali forensi dopo il decreto sulle liberalizzazioni*, in *Corr. Giur. – Speciale*, 2012, p. 67.

³⁴ Ai sensi dell'art. 57, r.d.l. 27.11.1933, n. 1578, "i criteri per la determinazione degli onorari e delle indennità dovute agli avvocati in materia penale e stragiudiziale sono stabiliti ogni biennio con deliberazione del Consiglio nazionale forense. Nello stesso modo provvede il Consiglio nazionale forense per quanto concerne la determinazione degli onorari nei giudizi penali davanti alla Corte suprema di cassazione ed al Tribunale supremo militare. Le deliberazioni con le quali si stabiliscono i criteri di cui al comma precedente devono essere approvate dal Ministro per la grazia e giustizia".

giurisprudenza della Corte di Giustizia, la quale, nella nota sentenza *Arduino*,³⁵ precisava che il provvedimento normativo nazionale (nella specie, un decreto ministeriale) è legittimo purché il ruolo esercitato dal CNF in sede di elaborazione della tariffa sia meramente propositivo. Nell'attuale procedimento delineato dall'art. 13, l. n. 247/2012, infatti, il decreto del ministro costituisce il vero e proprio atto deliberativo, laddove all'ordine professionale viene lasciata soltanto l'iniziativa del procedimento.

Ed allora, considerata l'attitudine dei parametri forensi a ripristinare, perlomeno di fatto, il previgente sistema tariffario, occorre chiedersi, in primo luogo, se esista un principio di vincolatività degli stessi in relazione agli accordi di parte sul compenso e ad un'eventuale determinazione giudiziale.

Segnatamente, con riferimento al profilo della successione delle leggi nel tempo, una parte della dottrina ha posto l'interrogativo se, nella determinazione del compenso dell'avvocato, trovi applicazione la disposizione del d.m. n. 140/2012, attuativo del d.l. n. 1/2012, a norma del quale *“in nessun caso le soglie numeriche indicate come parametri possono essere considerate vincolanti per la liquidazione del compenso”*.³⁶

Sul punto non dovrebbero sorgere dubbi interpretativi.

Considerato che l'art. 13, legge n. 247/2012, nel prevedere un sistema biennale di disciplina della materia dei compensi professionali, infatti, configura un'ipotesi di esplicita successione normativa in cui i nuovi parametri sono necessariamente abrogativi dei precedenti, il d.m. n. 140/2012 deve intendersi implicitamente abrogato.³⁷ Il d.m. n. 55/2014, del resto ordina *ex novo* l'intera materia dei compensi forensi e, laddove non conferma le disposizioni contenute del decreto ministeriale

³⁵ Corte di Giustizia, 19.2.2002, causa C-35/99, *Arduino*, in *Foro it.*, 2002, IV, c. 187, con nota di S. BASTIANON, *Due pronunce, tanti problemi, nessuna soluzione: ovvero, gli avvocati e l'antitrust secondo la Corte di Giustizia*. Sul tema si vedano anche A. BERTOLOTTI, *La Corte di Giustizia si (ri)pronuncia sulle tariffe professionali: nuove riflessioni sul tema*, in *Giur. it.*, 2002, p. 769; P. MENGOSI, *Il diritto della concorrenza, le professioni regolamentate e la giurisprudenza comunitaria*, in *Riv. notar.*, 2007, p. 248; B. NASCIMBENE, S. BASTIANON, *Avvocati, diritto comunitario e diritto nazionale: recenti orientamenti della Corte di Giustizia*, in *Corr. giur.*, 2002, p. 581.

³⁶ L'art. 1, comma 7, d.m. n. 140/2012 stabilisce che *“in nessun caso le soglie numeriche indicate, anche a mezzo di percentuale, sia nei minimi che nei massimi, per la liquidazione del compenso, nel presente decreto e nelle tabelle allegate, sono vincolanti per la liquidazione stessa”*

³⁷ A. BULGARELLI, *Nuovi parametri forensi: quanto sono vincolanti per il giudice?*, in *www.altalex.com*.

del 2012, esso è da intendersi come il risultato di una precisa scelta legislativa che prevale sulla precedente.³⁸

A prescindere dalle considerazioni ora esposte, dal complesso normativo e dalla relazione ministeriale al d.m. n. 55/2014 si può dedurre la natura meramente orientativa e non vincolante dei parametri, sicché il compenso potrebbe essere determinato anche in un importo che si colloca al di sotto della soglia minima, salva un'adeguata motivazione.³⁹ Ciò non toglie che la discrezionalità del giudice debba comunque conformarsi agli altri criteri previsti dalle norme del d.m. n. 55/2014 e dal codice civile, fra i quali rientrano senz'altro l'importanza e il decoro della professione.⁴⁰ In definitiva, i valori numerici contenuti nelle tabelle allegate al decreto possono essere aumentati o diminuiti in ragione dei distinti criteri valutativi di portata generale.

In applicazione dell'art. 2233 c.c., dunque, i parametri forensi paiono ricoprire la valenza di mero criterio suppletivo per le ipotesi in cui le parti nulla abbiano determinato in punto di compenso, ma non importano una limitazione al potere di autonomia delle parti. In via generale, infatti, una tale limitazione dell'autonomia privata, in favore della prevalenza della liquidazione in base a parametri, potrebbe derivare soltanto da leggi formali o da altri atti aventi forza di legge riguardanti gli ordinamenti professionali.⁴¹ Ai sensi dell'art. 13, legge forense, invece, la determinazione del compenso è rimessa espressamente alla libera pattuizione delle parti e nulla si prevede sulla limitazione della loro autonomia negoziale. Il primato

³⁸ Trib. Milano, decr., 9.4.2014, in www.ilcaso.it.

³⁹ Cons. Stato, parere, 21.6.2012, n. 3126.

⁴⁰ Art. 2233, comma 2, c.c. Sul tema, L. RIVA SANSEVERINO, *Del lavoro autonomo*, in *Commentario del Codice civile*, a cura di A. SCIALOJA, G. BRANCA, V., Bologna-Roma, 1943, p. 809. In giurisprudenza, Cass., 11.9.2014, n. 19224, in *Dir. e giust.*, 2014; Cass., 24.6.2013, n. 15786, cit.; Cass., 29.12.2011, n. 29837, in *Mass. Giust. civ.*, 2011, p. 1897; Cass., 11.8.2009, n. 18223, in *Foro it.*, 2010, I, c. 3510; Cass., 20.7.2007, n. 16134, cit.; Cass., 28.1.2003, n. 1223, cit.; Cass., 9.10.1998, n. 10064, cit.; Cass., 22.11.1995, n. 12095, in *Mass. Giust. civ.*, 1995, fasc. 11; Cass., 16.1.1986, n. 224, in *Foro it.*, 1986, I, c. 1575; Cass., 18.10.1976, n. 3583, in *Mass. Giust. civ.*, 1976, p. 1501.

⁴¹ Cass., 24.6.2013, n. 15786, in *Guida al dir.*, 2013, n. 42; Cass., 29.12.2011, n. 29837, in *Mass. Giust. civ.*, 2011, p. 1897; Cass., 17.10.2011, n. 21430, in *Riv. critica dir. lav.*, 2012, p. 127, con nota di M. MORANDI, *Sul primato dell'autonomia negoziale nella determinazione del compenso del prestatore d'opera*; Cass., 5.10.2009, n. 21235, in *Mass. Giust. civ.*, 2009, p. 1412; Cass., 28.3.2006, n. 7094; in *Mass. Giust. civ.*, 2006, fasc. 3; Cass., 29.1.2003, n. 1317, in *Mass. Giust. civ.*, 2003, p. 216; Cass. 23.5.2000, n. 6732, in *Mass. Giust. civ.*, 2000, p. 1095; Cass., 9.10.1998, n. 100064, in *Giust. civ.*, 1999, I, p. 732; Cass., 11.4.1996, n. 3401, in *Mass. Giust. civ.*, 1996, p. 549; Trib. Modena, 23.5.2012, n. 873, in *Giur. locale – Modena*, 2012; Trib. Roma, 2.9.2009, n. 17863, in www.iusexplorer.it; Trib. Milano, 5.2.2007, n. 1417, in *Giustizia a Milano*, 2007, p. 24; Trib. Salerno, 23.6.2005, n. 1978, in www.iusexplorer.it; Trib. Savona, 26.4.2005, in www.iusexplorer.it.

della fonte contrattuale impone di ritenere che il compenso spettante al professionista, ancorché elemento naturale del contratto di prestazione d'opera intellettuale, sia liberamente determinabile dalle parti.

L'autonomia delle parti, del resto, potrebbe essere limitata solo da specifiche norme proibitive che rendano indisponibile il diritto al compenso per la prestazione professionale e vincolante la determinazione del compenso stesso in base alle tariffe.⁴² L'eventuale inderogabilità dei parametri, in particolare dei loro minimi, sarebbe eventualmente prevista non a tutela di un interesse generale della collettività, bensì di un interesse di categoria. Ne consegue che, in difetto di una espressa previsione normativa, non si può sanzionare con la nullità la clausola che preveda un corrispettivo irrisorio, inferiore a quello dei parametri ministeriali.⁴³

L'ipotesi di offerta del servizio a un corrispettivo irrisorio sarebbe allora da esaminare sotto una prospettiva deontologica, e assumerebbe rilievo solo quando essa si concreti in modalità che ledono il decoro della professione o comportino un illegittimo accaparramento di clientela. Pare ovvio che la lesione derivi, in questi casi, più dalle stesse modalità dell'offerta che dall'offerta in sé, la quale se valutata singolarmente pare non potere avere rilevanza disciplinare.

Tale conclusione tiene in considerazione il disposto dell'art. 13 della legge forense che permette la libera pattuizione delle parti; il comma 2 dell'art. 2233 c.c., a norma del quale *“la misura del compenso deve essere adeguata all'importanza dell'opera e al decoro della professione”*; l'art. 25, comma 1, e l'art. 29, comma 4, del Codice deontologico forense, che pone il limite del compenso od acconto manifestamente sproporzionato all'attività svolta o da svolgere.

In ragione di ciò, gli accordi fra le parti che prevedono una determinazione irrisoria del compenso sembrerebbero legittimi, salvo alcune precisazioni.

A differenza dell'ordinamento tedesco, dove le norme regolano le ipotesi di deroga ai minimi di tariffa, il complesso normativo del nostro ordinamento lascia piena autonomia alle parti nella determinazione del compenso professionale. Tuttavia, qualora la determinazione del compenso in misura irrisoria costituisse una pratica usuale del singolo professionista, anche solo con riguardo ad alcune

⁴² Cass., Sez. Un. 19.9.2005, n. 18450, cit.

⁴³ Cass., 24.6.2013, n. 15786, cit.

categorie di fruitori di servizi – es. cooperative -, si potrebbe ravvisare sia una lesione dei principi deontologici sia una violazione dei più generali principi di libera concorrenza.

CAPITOLO I

PROFESSIONISTA INTELLETTUALE E CONTRATTO

D'OPERA INTELLETTUALE NEL CODICE CIVILE

SOMMARIO: 1. Il “*professionista intellettuale*” e la sua “*opera*” nell’ordinamento italiano: gli artt. 2229 ss. c.c. – 2. I criteri di appartenenza alla categoria delle “*professioni intellettuali*”: l’irrelevanza del criterio nominalistico – 3. Le caratteristiche giuridiche delle professioni e i criteri di distinzione della fattispecie astratta – 4. L’intellettualità dell’opera quale criterio oggettivo di distinzione della fattispecie astratta – 5. La nozione sostanziale di “*professione intellettuale*” e l’iscrizione in appositi albi o elenchi: l’irrelevanza del criterio di distinzione formale ai fini della definizione della fattispecie – 5.1. L’iscrizione in albi o elenchi e il principio di professionalità specifica – 5.2. *Segue.* Il principio di professionalità specifica quale criterio di distinzione tra professioni protette e professioni non protette – 6. I criteri di distinzione della fattispecie astratta e l’assenza di una definizione univoca di “*professione intellettuale*” – 7. La professione intellettuale – c.d. “*freier Beruf*” – nell’ordinamento tedesco – 7.1. Il “*freier Beruf*” e le categorie di cui al § 1, comma 2, del *Partnerschaftsgesellschaftsgesetz*: “*Katalogberuf*”, “*ähnlicher Beruf*” e “*Tätigkeitsberuf*” – 7.2. *Segue.* “*Katalogberuf*”, “*ähnlicher Beruf*” e “*Tätigkeitsberuf*” – 8. La prestazione intellettuale nel diritto comunitario: i c.d. servizi professionali

1. IL “PROFESSIONISTA INTELLETTUALE” E LA SUA “OPERA” NELL’ORDINAMENTO ITALIANO: GLI ARTT. 2229 SS. C.C.

Il legislatore del 1942 ha introdotto nel Libro V, Titolo III, del codice civile un gruppo di norme, alquanto scarno, dedicato alla disciplina delle c.d. professioni intellettuali. Gli articoli 2229-2238 c.c.,¹ inseriti nell’ambito del lavoro autonomo,

¹ Gli articoli di riferimento (artt. 2229-2238 c.c.) sono contenuti nel Capo II, intitolato “*Delle professioni intellettuali*”. Le norme, dall’entrata in vigore del codice civile, sono state progressivamente affiancate, e talvolta integrate, dalla legislazione speciale e dalle regole di matrice comunitaria.

rappresentano un'innovazione sistematica rispetto al codice previgente, nel quale non si rinveniva alcuna disposizione specifica in materia.²

Le ragioni che hanno indotto il legislatore italiano ad includere il Capo II, *Delle professioni intellettuali*, nel Libro V del codice civile, hanno sicuro fondamento storico. Nelle “*Bozze provvisorie del libro dell'impresa e del lavoro*”,³ la “*prestazione d'opera nell'esercizio di professioni intellettuali*”⁴ costituiva l'unico riferimento al lavoro non subordinato. In seguito, con le bozze dell'aprile 1941, la fattispecie venne configurata quale oggetto di normativa particolare e, in questo modo, si palesò il rapporto di genere a specie fra contratto d'opera intellettuale e lavoro autonomo.⁵

Successivamente, con la sua formulazione definitiva, il codice ha offerto una disciplina generale del lavoro autonomo e dedicato alcune norme – artt. 2229 ss. c.c. – alla regolamentazione delle “*professioni intellettuali*” e della “*prestazione d'opera intellettuale*”.⁶

² Le disposizioni del codice dedicate alle professioni intellettuali costituiscono una novità rispetto al codice del 1865, giacché questo non conteneva alcuna norma generale in materia. Le professioni intellettuali erano regolate espressamente soltanto dalle leggi speciali relative alle singole professioni: G. CATTANEO, *La responsabilità del professionista*, Milano, 1958, p. 3. Sulla natura del rapporto locativo derivante dalla prestazione d'opera professionale nella vigenza del codice del 1865 si veda, tra gli altri, L. BARASSI, *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano, Ristampa anastatica dell'edizione del 1901*, a cura di M. NAPOLI, Milano, 2003.

³ Il riferimento è alle *Bozze provvisorie del libro dell'impresa e del lavoro*, Roma, marzo 1941. Successivamente vennero redatte le *Bozze provvisorie* di aprile e giugno 1941, nonché le *Bozze provvisorie* di luglio 1941, nelle quali venne eliminato definitivamente l'aggettivo “*particolari*”, a suo tempo riferito alle disposizioni in tema di contratto d'opera intellettuale. Si introdusse, così, la titolazione del Capo II “*Delle professioni intellettuali*”.

⁴ *Bozze provvisorie del libro dell'impresa e del lavoro*, Roma, marzo 1941.

⁵ A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, già diretto da A. CICU e F. MESSINEO, continuato da L. MENGONI, XXVII, 1, Milano, 1996, p. 351. L'Autore, consapevole del fatto che, secondo l'impostazione voluta dal legislatore, il contratto d'opera intellettuale rappresenterebbe una *species* della categoria generale del lavoro autonomo, rileva l'iniziale incertezza dello stesso legislatore sull'opportunità di far comunicare la fattispecie in esame con le regole generali di cui al Libro V, Titolo III, Capo I del codice civile. Ciò risulta confermato dal fatto che, fino alle bozze del giugno 1941 “*il contratto che ha per oggetto una prestazione d'opera intellettuale*” era da ritenersi regolato “*dalle norme seguenti, in quanto non derogate dalle leggi speciali*”. Soltanto nella formulazione definitiva del mese successivo si rinviene la dichiarazione espressa della connessione fra norme generali, “*in quanto compatibili*”, e disciplina speciale. L'attualità della scelta legislativa di porre la prestazione intellettuale come *species* del *genus* contratto d'opera è messa in luce da G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale, Artt. 2229-2238*, in *Commentario Schlesinger*, fondato da P. SCHLESINGER e diretto da F.P. BUSNELLI, Milano, 2009, p. 143.

⁶ Le nozioni “*professioni intellettuali*” e “*prestazione d'opera intellettuale*” sono utilizzate rispettivamente negli artt. 2229 e 2230 c.c.

Posto che le previsioni inerenti alle professioni intellettuali si inseriscono nell'ambito delle disposizioni in materia di lavoro autonomo,⁷ il rapporto di genere a specie fra le figure risulta rafforzato: solo qualora il soggetto-professionista sia chiamato a svolgere una prestazione d'opera intellettuale, infatti, l'attività da esso esercitata è regolata dagli artt. 2229 ss. c.c. L'opera assume un contenuto ed un valore peculiari e il suo elevato grado di dignità costituisce elemento di differenziazione rispetto ad altra attività.

Non è un caso, allora, che una parte della dottrina italiana abbia inteso l'opera del professionista intellettuale quale principale espressione e applicazione del lavoro autonomo⁸ e giustificato l'inserimento di specifiche norme in deroga alle regole generali poste in tema di contratto d'opera.⁹

Questa impostazione trova riscontro positivo nel disposto dell'art. 2230 c.c., che ammette l'operatività delle norme previste per il contratto d'opera anche in occasione di un'opera intellettuale; questo qualora vi sia compatibilità con le disposizioni specificatamente predisposte per la fattispecie di cui agli artt. 2229 ss. c.c. E così, proprio il criterio scelto dal legislatore per disciplinare il rapporto tra le due fattispecie fa emergere il carattere speciale dell'attività del professionista intellettuale rispetto al lavoro autonomo, generalmente inteso.¹⁰

⁷ G. GIACOBBE, voce *Lavoro autonomo*, in *Enc. del dir.*, XXIII, Milano, 1973, p. 419, assume, preliminarmente, l'intento del legislatore di considerare il contratto d'opera come strumento negoziale generale per la concreta attuazione del lavoro autonomo, laddove, sul piano della sistematica legislativa, contratto d'opera e professioni intellettuali vanno a costituire i due capi del titolo dedicato al lavoro autonomo. Da questa impostazione discenderebbe il compito dell'operatore del diritto di orientare l'interpretazione delle norme secondo l'intenzione del legislatore di qualificare i due fenomeni nell'ambito di una sistematica generale fondata sul concetto giuridico di lavoro autonomo. Un tanto troverebbe conferma, peraltro, nella collocazione sistematica della disciplina relativa al contratto d'opera intellettuale. In senso sostanzialmente conforme, B. CAVALLO, *Lo status professionale*, Milano, 1967, p. 197, secondo il quale "il valore concettuale di professione presenta una sfera nozionale più ristretta rispetto a quella del lavoro autonomo, che, come tale, assume una posizione di categoria generale".

⁸ G. GIACOBBE, voce *Lavoro autonomo*, cit., p. 419; R. SCOGNAMIGLIO, *Personalità umana e tutela professionale delle libere professioni*, in *Dir. fam. e pers.*, 1973, p. 803. Secondo quest'ultimo, in particolare, la prestazione d'opera intellettuale "seguita a costituire una punta avanzata del lavoro autonomo, che in essa rinviene la sua principale, ed ormai quantitativamente più importante, applicazione".

⁹ G. GIACOBBE, voce *Lavoro autonomo*, cit., p. 423.

¹⁰ Il legislatore, infatti, ha inteso regolare il rapporto tra contratto d'opera e contratto d'opera intellettuale mediante il criterio dell'integrazione della disciplina speciale con quella generale. Così, P. DE ANGELIS, *Il contratto d'opera intellettuale*, in *Le professioni intellettuali*, a cura di C. IBBA, D. LATELLA, P. PIRAS, P. DE ANGELIS, C. MACRÌ, nella *Giurisprudenza sistematica di diritto civile e commerciale* fondata da W. BIGIARI, Torino, 1987, pp. 145, 146.

La presenza nell'ordinamento italiano di una disciplina appositamente dedicata alle professioni intellettuali, tuttavia, non aiuta l'interprete nell'individuazione di una definizione univoca di professione intellettuale e di opera intellettuale. Alla scarsa precisione testuale e all'indeterminatezza delle nozioni utilizzate dal legislatore del 1942, inoltre, è connessa la necessità di chiarire quali siano i caratteri distintivi della figura di cui agli artt. 2229 ss. c.c., al fine di determinarne l'ambito di operatività.

2. I CRITERI DI APPARTENENZA ALLA CATEGORIA DELLE “PROFESSIONI INTELLETTUALI”: L'IRRILEVANZA DEL CRITERIO NOMINALISTICO

Le peculiarità della “*prestazione d'opera intellettuale*” quale atto di “*esercizio delle professioni intellettuali*”, richiedono una ricostruzione dei tratti caratteristici della fattispecie, laddove gli artt. 2229 e 2230 c.c. mancano di offrire i necessari criteri di riferimento.

In primo luogo va detto che l'impossibilità di rinvenire una definizione univoca di “professione intellettuale” nelle norme del codice civile, così come nella legislazione speciale, risponde alla scelta del legislatore di operare sullo sfondo di concezioni giuridiche presupposte.¹¹ Già la dottrina giuridica più risalente, consapevole dell'assenza nella legge di una nozione giuridica di professione liberale, evidenziava la necessità di ricercare l'essenza della stessa nell'analisi del rapporto fra professionista e cliente, oltre che nei caratteri distintivi della prestazione professionale.¹²

All'espressione “professioni intellettuali” di cui all'art. 2229 c.c., del resto, il legislatore ha attribuito una pluralità di significati. Talvolta il termine “professione” è impiegato per indicare genericamente l'attività abituale o la condizione sociale di un soggetto;¹³ mentre in altre occasioni il codice fa riferimento alla “professionalità”

¹¹ Le concezioni inerenti alla natura e ai compiti delle professioni intellettuali devono essere ricostruite dall'interprete, avendo a riferimento il dato sociale e avvalendosi dell'ausilio degli studi storico-sociali. M. RABITTI, *Il contratto d'opera intellettuale*, in *I contratti di collaborazione*, a cura di P. SIRENA, nel *Trattato dei contratti* diretto da P. RESCIGNO e E. GABRIELLI, Torino, 2011, p. 765.

¹² J. SAVATIER, *La profession libérale*, Paris, 1947, p. 34; C. LEGA, *Le libere professioni intellettuali nelle leggi e nella giurisprudenza*, Milano, 1974, p. 28.

¹³ Il riferimento è ai casi in cui l'indicazione della “professione” è utilizzata come elemento di identificazione di una persona fisica. G. CATTANEO, *La responsabilità del professionista*, cit., p. 4; R. SCOGNAMIGLIO, *Personalità umana e tutela professionale delle libere professioni*, cit., p. 803.

per designare la continuità o la stabilità di un'attività, che, conseguentemente, assume una certa qualificazione, in contrapposto alla mera occasionalità.¹⁴

In un senso alquanto differente va intesa, invece, la natura “professionale” dell'attività, così come richiamata dall'art. 1176, comma 2, c.c., la quale è una caratteristica propria della singola prestazione, oggetto di obbligazione. La prestazione, invero, può essere espressione di un'attività professionale nel senso sopra indicato – ossia di un'attività stabile, continuativa o sistematica – oppure costituire il risultato di un atto isolato.

Al termine “professione”, dunque, potrebbe essere attribuito il significato di “attività tecnicamente valutabile”, anche quando questa non sia esercitata in modo stabile e continuativo.¹⁵ In ragione di ciò, il riferimento ad un'attività per la quale sia richiesta una particolare competenza e preparazione parrebbe il più corretto, potendo la qualifica essere attribuita all'attività professionale, che normalmente si attua con l'impegno continuo e prevalente dell'attività del professionista, ma che può altresì realizzarsi in atti singoli ed occasionali, per quanto si pretenda comunque l'impiego della necessaria competenza.¹⁶

Una tale accezione sarebbe confermata dall'interpretazione dell'art. 348 c.p., il quale punisce “*chiunque abusivamente esercita una professione, per la quale è richiesta una speciale abilitazione dello Stato*”.¹⁷ Secondo la giurisprudenza, infatti,

¹⁴ Questa accezione del termine va collegata all'attività dell'imprenditore svolta in modo stabile, continuativo o sistematico ex art. 2082 c.c. Per un approfondimento: T. ASCARELLI, *Corso di diritto commerciale. Introduzione e teoria dell'impresa*, Milano, 1962; G. AULETTA, A. MIRONE, N. SALANITRO, *Diritto commerciale*, Milano, 2012; G. CAMPOBASSO, *Manuale di diritto commerciale*, Torino, 2010; G. CAMPOBASSO, *Diritto commerciale*, I, Torino, 2008; F. GALGANO, *Diritto commerciale*, Bologna, 2013; P. SPADA, voce *Impresa*, in *Dig. Disc. Priv.*, sez. comm., VII, Torino, 1992, p. 68.

¹⁵ Ai fini di una corretta applicazione dell'art. 1176, comma 2, c.c. non si richiede che la prestazione del debitore faccia parte della sua attività continuativa, stabile, sistematica, essendo sufficiente che tale prestazione abbia carattere tecnico. G. CATTANEO, *La responsabilità del professionista*, cit., p. 5; R. SCOGNAMIGLIO, *Personalità umana e tutela professionale delle libere professioni*, cit., p. 804. In senso apparentemente difforme, M. RABITTI, *Il contratto d'opera intellettuale*, cit., p. 766, dove si asserisce che il termine “professione” viene utilizzato con riferimento al lavoro autonomo “*per intendere, in entrambi i casi, l'esercizio di un'attività svolta in modo stabile e non occasionale*”. Una tale affermazione pecca di genericità e trova giustificazione solo nel successivo richiamo al carattere non occasionale dell'attività contrattuale svolta dal professionista come controparte del consumatore ex art. 1 cod. cons.

¹⁶ R. SCOGNAMIGLIO, *Personalità umana e tutela professionale delle libere professioni*, cit., p. 804.

¹⁷ La giurisprudenza maggioritaria considera l'art. 348 c.p. una norma penale in bianco, poiché presuppone l'esistenza di norme giuridiche diverse, qualificanti una determinata attività professionale e dalle quali deriverebbero gli obblighi del professionista di abilitazione e di iscrizione in apposito albo: Cass. pen., 10.6.1986, in *Giust. pen.*, 1987, II, p. 257; Cass. pen., 3.4.1995, in *Riv. pen.*, 1995,

per integrare gli estremi del reato non sarebbe necessario il compimento di una serie di atti, ma risulterebbe sufficiente l'esecuzione di una isolata prestazione professionale.¹⁸ Ciò equivale a dire che, per la legge, anche una prestazione isolata potrebbe essere considerata quale atto di esercizio della professione.

Potrebbe quindi prospettarsi una equiparazione dei due concetti di “professione” utilizzati nell'art. 348 c.p. e nel Capo *Delle professioni intellettuali* del codice civile, giacché verrebbe in considerazione l'esercizio dell'attività e non un semplice elemento di identificazione del soggetto. Ne deriverebbe qui un legame imprescindibile fra l'art. 2229 c.c., che detta i requisiti necessari per l'esercizio delle professioni, e l'art. 348 c.p., che punisce chi esercita la professione in carenza di detti requisiti.¹⁹

Tuttavia, il compito di definire il concetto di professione, comune alle due norme, si rivela tutt'altro che semplice, basti considerare che nelle leggi speciali apprestate per disciplinare le attività professionali, e a cui l'art. 2230, comma 2, c.c. fa espresso rinvio, il legislatore utilizza usualmente il termine “professione” sganciato dall'attributo dell'intellettualità, per designare indifferentemente attività manuali, intellettuali o imprenditoriali. La difficoltà di procedere per classificazioni troppo rigide è evidente; il proliferare di nuove attività economiche, che tendono a confondersi con l'attività professionale, rende poi sicuramente incerti i confini tra professioni in senso lato ed impresa.²⁰

Ne deriva la necessità di analizzare le scelte del legislatore del 1942 in prospettiva storica. All'epoca la categoria delle “professioni intellettuali” non era stata oggetto di ampio dibattito, poiché, secondo opinione largamente condivisa, esistevano casi tipici e indiscussi di professioni intellettuali, per lo più coincidenti

p. 1444; Cass. pen., 1.3.1996, in *Cass. pen.*, 1996, p. 2925; Cass. pen., 22.4.1997, in *Riv. pen.*, 1997, p. 697; Cass. pen., 16.1.2003, in *Riv. pen.*, 2003, p. 407. Per un'analisi della fattispecie di cui all'art. 348 c.p., fra gli altri, F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale. II*, Milano, 2008, p. 441; G. ARIOLLI, V. BELLINI, *L'esercizio abusivo della professione fra esigenze di tutela e di rispetto del principio di tassatività*, in *Cass. pen.*, 2004, p. 8; E. CONTIERI, *Esercizio abusivo di professioni, arti e mestieri*, in *Enc. del dir.*, XV, Milano, 1966, p. 606; M. D'AMBROSIO, *La tutela legale degli atti caratteristici delle libere professioni*, in *Giur. merito*, 1992, p. 655; M. D'AMBROSIO, *Note sull'esercizio abusivo della professione*, in *Giur. merito*, 1986, p. 392; F. TERRUSI, *Orientamenti giurisprudenziali in tema di abusivismo professionale*, in *Giur. merito*, 1990, p. 559.

¹⁸ Cass. pen., 11.12.1979, in *Riv. pen.*, 1980, p. 363; Cass. pen., 7.3.1985, in *Riv. pen.*, 1986, p. 297; Cass. pen., 10.10.1995, in *Cass. pen.*, 1997, p. 1707; Cass. pen., 5.6.2006, in *Guida al dir.*, 2006, pp. 31 e 81; Cass. pen., 10.10.2007, in *Cass. pen.*, 2008, p. 3713.

¹⁹ G. CATTANEO, *La responsabilità del professionista*, cit., p. 4.

²⁰ A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., p. 353.

con le c.d. professioni liberali.²¹ Mentre, l'attuale situazione sociale e la considerevole proliferazione di nuove professioni, nonché delle relative discipline giuridiche, impongono di discernere ermeneuticamente le attività che giuridicamente sono da definire professionali.

Esclusa, dunque, la possibilità di attribuire valenza positiva ad un criterio meramente terminologico di individuazione della fattispecie, pare inopportuno limitarsi a verificare l'insorgenza di ipotesi nominalistiche, per poi procedere all'applicazione delle norme di cui agli artt. 2229 ss. c.c. ai casi in cui il legislatore abbia qualificato "professione" una determinata attività. In definitiva, un simile metodo non può trovare accoglimento a causa della frequente imprecisione della semantica legislativa.²²

3. LE CARATTERISTICHE GIURIDICHE DELLE PROFESSIONI E I CRITERI DI DISTINZIONE DELLA FATTISPECIE ASTRATTA

Il dibattito giuridico contemporaneo si distingue per l'incertezza nell'attribuzione di un ruolo definito ai prestatori d'opera intellettuale. La collocazione sistematica delle norme codicistiche dedicate all'opera intellettuale non è stata ritenuta sufficiente per poter identificare l'esercizio delle professioni di cui all'art. 2229 c.c. con la prestazione dell'opera, oggetto del contratto d'opera intellettuale.²³

Da un esame delle norme di riferimento emerge la difficoltà di riconoscere l'esatta coincidenza fra la disciplina delle professioni intellettuali e quella del

²¹ In passato, l'espressione "professioni intellettuali" era genericamente usata per indicare l'attività intellettuale libera, svolta autonomamente e discrezionalmente da persone a ciò abilitate dalla legge. Con particolare riguardo agli avvocati, questa caratterizzazione delle professioni intellettuali si declinava nell'importanza della cultura umanistica. Per quel che interessa, invece, le altre professioni (es. medico, ingegnere), non si rinviava in modo altrettanto diretto alla formazione. Per queste professioni, infatti, si sviluppò nel tempo l'idea della preparazione scientifica quale tratto caratteristico e quale principale elemento di legittimazione sociale. La relazione tra l'identità delle professioni e il carattere umanistico o scientifico dei saperi di riferimento porta dunque ad escludere il paradigma delle c.d. arti liberali, quale riferimento valido nella ricostruzione della nozione sociale di professionista intellettuale. Sul punto, M. RABITTI, *Il contratto d'opera intellettuale*, cit., p. 767.

²² In dottrina: B. CAVALLO, *Lo status professionale*, cit., p. 208; C. IBBA, *La categoria "professione intellettuale"*, in *Le professioni intellettuali*, a cura di C. IBBA, D. LATELLA, P. PIRAS, P. DE ANGELIS, C. MACRÌ, cit., p. 13; A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., p. 353. In giurisprudenza l'orientamento è stato implicitamente accolto da Cass., 17.6.1982, n. 3679, in *Giur. it.*, 1982, I, 1.

²³ M. RABITTI, *Il contratto d'opera intellettuale*, cit., p. 771.

contratto d'opera intellettuale di cui all'art. 2230 c.c.²⁴ Il distinguere tra professioni intellettuali e contratto d'opera intellettuale, perciò, crea notevoli dubbi nell'individuazione delle condizioni di appartenenza alla "categoria" delle professioni intellettuali.

Allo stesso tempo, ci si chiede se le professioni intellettuali vadano configurate in termini di "atto" o di "attività", ovvero se siano da considerare attività in senso proprio o se la loro disciplina sia essenzialmente rivolta agli atti.²⁵ Il problema è quello di capire se, identificando più atti del professionista come attività proprie della professione intellettuale, sia possibile attribuire rilevanza giuridica all'insieme degli stessi e applicare una normativa distinta da quella dei singoli atti, o se tale identificazione abbia una mera valenza descrittiva, poiché volta ad indicare gli atti nel loro complesso senza creare differenze di disciplina.²⁶

Sul tema si sono registrati diversi orientamenti interpretativi.

Secondo un primo orientamento, l'accento deve essere posto sull'utilità di una distinzione tra la fattispecie del contratto d'opera intellettuale e il concetto generale di professione intellettuale, intesa come "attività" intellettuale esercitata abitualmente o continuativamente. Considerando la prospettiva del codice, presupposto di applicazione della disciplina sarebbe l'"atto" in quanto tale: questo assumerebbe autonoma rilevanza, dato che anche una prestazione isolata sarebbe astrattamente idonea a integrare l'esercizio della professione.²⁷ Altra dottrina, pur muovendosi nella stessa logica, prospetta l'esistenza di un regime binario delle professioni e distingue le norme unitarie del codice civile, relative al contratto, dall'eterogenea disciplina dell'attività contenuta nelle leggi di settore, dedicate all'esercizio abituale della professione. Le norme codicistiche disciplinerebbero l'atto, quelle appartenenti alla legislazione speciale regolerebbero l'attività in sé.²⁸ In

²⁴ Il contratto d'opera intellettuale costituirebbe il negozio tipico, ma non esclusivo, delle professioni intellettuali. A. M. LEOZAPPA, *Società e professioni intellettuali: le società professionali tra Codice civile e leggi speciali*, Milano, 2004, p. 111.

²⁵ C. IBBA, *La categoria "professione intellettuale"*, cit., pp. 11, 12; M. RABITTI, *Il contratto d'opera intellettuale*, cit., p. 771.

²⁶ G. AULETTA, voce *Attività (dir. priv.)*, in *Enc. del dir.*, III, Milano, 1958, p. 982.

²⁷ Sposano questo orientamento G. CATTANEO, *La responsabilità del professionista*, cit., p. 5; C. IBBA, *La categoria "professione intellettuale"*, cit., pp. 11, 12; A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., p. 355.

²⁸ A. MELONCELLI, *Le professioni intellettuali nella Costituzione italiana*, in AA.VV., *Scritti per M. Nigro*, I, Milano 1991, p. 397.

posizione parzialmente diversa si colloca, infine, chi sostiene che la professione intellettuale costituisca una fattispecie autonoma: ad assumere rilevanza giuridica come oggetto di disciplina sarebbe l'insieme di atti nei quali la professione medesima si articola.²⁹

Con specifico riguardo alle caratteristiche proprie delle professioni intellettuali, inoltre, si ritiene comunemente che oggetto della disciplina sia un'attività umana qualificata dalla presenza di professionalità e di intellettualità.³⁰ A questa tesi si sono affiancate le teorie più varie, tutte volte all'individuazione di un valido criterio di appartenenza dell'attività professionale esercitata alla categoria delle professioni intellettuali.

Secondo autorevole dottrina, un criterio discretivo sarebbe da individuarsi, in prima approssimazione, nella professionalità di chi si impegna a svolgere l'attività intellettuale, qualità che invece non è richiesta nel lavoro autonomo in genere.³¹

Avverso questa posizione, e conformemente a quanto già esposto in precedenza, si può però obiettare che la professionalità, intesa come stabilità e continuità, configura un carattere normale ma non necessario delle professioni intellettuali, in quanto ai fini dell'applicabilità della disciplina non vi sarebbero differenze dettate dal carattere stabile e continuativo ovvero occasionale dell'attività.³²

Allo stesso modo, non può trovare accoglimento il criterio fondato sull'assenza del rischio connesso al risultato, in base al quale si suppone che il professionista intellettuale non sia chiamato a rispondere per il mancato risultato promesso, ma solo per il proprio comportamento doloso o negligente.³³ Questo

²⁹ A. M. LEOZAPPA, *Società e professioni intellettuali: le società professionali tra Codice civile e leggi speciali*, cit., p. 111.

³⁰ Per professionalità dell'attività si intende la continuità nel suo esercizio, mentre l'intellettualità designa il modo specifico di realizzare la prestazione da parte del soggetto incaricato. R. SCOGNAMIGLIO, *Personalità umana e tutela professionale delle libere professioni*, cit., p. 804; M. RABITTI, *Il contratto d'opera intellettuale*, cit., p. 771.

³¹ Questa tesi è sostenuta da F. SANTORO-PASSARELLI, *Professioni intellettuali*, in *Noviss. Dig. It.*, XIV, Torino, 1967, p. 24; L. RIVA SANSEVERINO, *Lavoro autonomo*, in *Commentario al codice civile*, a cura di A. SCIALOJA, G. BRANCA, libro V, Bologna-Roma, 1969, p. 192.

³² In questo senso, G. CATTANEO, *La responsabilità del professionista*, cit., p. 6; C. IBBA, *La categoria "professione intellettuale"*, cit., p. 14; R. SCOGNAMIGLIO, *Personalità umana e tutela professionale delle libere professioni*, cit., p. 804; A. TORRENTE, *La prestazione d'opera intellettuale*, in *Riv. giur. lav.*, 1962, I, p. 4.

³³ A favore del criterio menzionato L. RIVA SANSEVERINO, *Lavoro autonomo*, cit., p. 210.

criterio è soggetto a forti critiche, perché giustificato esclusivamente in forza della discussa e incerta distinzione tra obbligazioni di mezzi e obbligazioni di risultato.³⁴

Ulteriori caratteri delle professioni intellettuali sono individuati nella discrezionalità e nella personalità delle prestazioni effettuate dal professionista. Questi elementi sono stati selezionati dalla dottrina più risalente per la loro peculiarità e successivamente utilizzati ai fini della distinzione di cui si tratta. Precisamente, è stato sostenuto che caratteristiche proprie delle obbligazioni del professionista siano da un lato la “personalità”, nel senso che il prestatore d'opera deve eseguire personalmente l'attività di cui è stato incaricato, e dall'altro la “discrezionalità”, in quanto il professionista è arbitro di adottare i procedimenti tecnici e i mezzi che ritiene più opportuni e confacenti per la realizzazione dell'opera.³⁵

Questi caratteri, però, non possono considerarsi come distintivi della fattispecie, se non altro perché discrezionalità e personalità della prestazione sono necessariamente presenti, seppur in varia misura, anche nella prestazione d'opera in genere, *ex art. 2222 ss. c.c.* e non rappresentano, pertanto, attributi necessari dell'attività intellettuale.³⁶

Nonostante ciò, alcuni autori affermano la particolare valenza del criterio della personalità della prestazione, in particolare per quel che riguarda il profilo relativo all'*intuitus personae* e nella prospettiva del rapporto di collaborazione fra professionista intellettuale e committente.

Tuttavia, gli argomenti a favore di questa impostazione, fondata sulla natura fiduciaria del rapporto professionale e sulla disciplina concretamente applicabile,³⁷ non sono condivisi da coloro i quali, pur sostenendo la rilevanza del profilo della personalità nell'esecuzione delle prestazioni intellettuali, reputano impossibile

³⁴ Il criterio dell'assenza del rischio del risultato non considera che l'obbligazione del professionista intellettuale può semplicemente tendere ad un risultato, non essendo il raggiungimento dello stesso un elemento essenziale del rapporto. F. SANTORO-PASSARELLI, *Professioni intellettuali*, cit., p. 24; A. TORRENTE, *La prestazione d'opera intellettuale*, cit., p. 25.

³⁵ C. LEGA, *La libera professione*, Milano, 1952, pp. 284, 285.

³⁶ G. MARCHETTO, A. PRADI, voce *Professioni intellettuali*, in *Dig. Disc. Priv.*, XV, Torino, 1997, p. 360; F. SANTORO-PASSARELLI, *Professioni intellettuali*, cit., p. 24.

³⁷ Ai sensi dell'art. 1429 c.c., per esempio, l'errore sull'identità del professionista è da ritenersi essenziale e può condurre all'annullamento del contratto qualora il cliente dimostri che le qualità personali del professionista siano state determinanti per il consenso. M. RABITTI, *Il contratto d'opera intellettuale*, cit., p. 773.

considerare la stessa alla stregua di un elemento tipico e indefettibile delle prestazioni medesime.³⁸

Resta da analizzare, da ultimo, il requisito dell'“intellettualità”, al quale si fa riferimento per indicare il carattere maggiormente significativo del contratto concluso dal professionista intellettuale.³⁹ Considerata la natura descrittiva del linguaggio utilizzato dal legislatore, e al fine di evitare che l'esame si riduca a questioni meramente nominalistiche, occorrerà dunque tracciare parametri idonei a descrivere il contenuto eventualmente “intellettuale” dell'attività svolta in esecuzione al contratto.

4. L'INTELLETTUALITÀ DELL'OPERA QUALE CRITERIO OGGETTIVO DI DISTINZIONE DELLA FATTISPECIE ASTRATTA

Il profilo dell'intellettualità della prestazione rappresenta un connotato innegabile delle attività regolate dagli artt. 2229 ss. c.c.⁴⁰ ed è stato identificato dalla prevalente dottrina e giurisprudenza quale criterio per l'individuazione della fattispecie, da preferire al già menzionato profilo della professionalità.

L'elemento qualificante dell'intellettualità non offre tuttavia soluzione sicura e definitiva. L'aggettivo “intellettuale” non presenta, invero, minori aspetti di relatività e ambiguità del sostantivo “professione”, al quale del resto si coniuga.⁴¹ L'idoneità del criterio dell'intellettualità a identificare la categoria viene messa in discussione,⁴² anche in considerazione del fatto che un certo coefficiente di

³⁸ Così, P. DE ANGELIS, *Il contratto d'opera intellettuale*, cit., p. 159; F. SANTORO-PASSARELLI, *Professioni intellettuali*, cit., p. 25.

³⁹ Il profilo dell'intellettualità costituisce elemento qualificante del rapporto contrattuale, integrando evidentemente una specificazione dei concetti “professioni” e “opera”. In punto, R. SCOGNAMIGLIO, *Personalità umana e tutela professionale delle libere professioni*, cit., p. 804.

⁴⁰ Il carattere intellettuale delle attività di cui agli artt. 2229 ss. c.c., pur non essendo decisivo sul piano della qualificazione, costituirebbe elemento indefettibile della fattispecie. C. LEGA, *La libera professione*, cit., p. 9; G. CASTELLANO, I. MENGHI, *Legge 7 febbraio 1980, n. 48. Istituzione e funzionamento dell'albo nazionale degli agenti di assicurazione*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1980, p. 1219. In senso difforme, B. CAVALLO, *Lo status professionale*, cit., p. 205, secondo il quale, non è da attribuire un sostanziale significato definitorio all'aggettivazione impiegata nell'art. 2229 c.c., essendo rilevabile il “valore pleonastico dell'aggettivo intellettuali che ivi ricorre, unitamente al termine professioni”.

⁴¹ A. ANASTASI, voce *Professioni intellettuali e subordinazione (dir. lav.)*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1991, p. 3.

⁴² C. IBBA, *La categoria “professione intellettuale”*, cit., p. 16; A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., p. 358; R. SCOGNAMIGLIO, *Personalità umana e tutela professionale delle libere professioni*, cit., p. 804.

intellettualità è presente pressoché in tutte le attività manuali. In senso opposto, nell'esercizio delle professioni intellettuali non mancano sforzi fisici, seppur di varia entità e natura⁴³.

Ciò nonostante, con riferimento alle attività regolate dagli artt. 2229 ss. c.c., si ritiene che l'intellettualità assuma valore qualificante allorquando questa si concreti direttamente nella prestazione fornita dal professionista, ovverosia quando l'oggetto del contratto debba essere individuato nella stessa opera intellettuale.⁴⁴ In questi casi, l'oggetto della prestazione finisce per coincidere con l'opera intellettuale, quale *“applicazione concreta di cognizioni tecniche e scientifiche nell'opera stessa”*.⁴⁵ È di tutta evidenza, quindi, l'esigenza dell'interprete di prestare attenzione al rapporto fra le diverse componenti – intellettuale, tecnica e materiale – dell'attività del professionista.

Dottrina e giurisprudenza sono solite fare ricorso al criterio della prevalenza, in base al quale le prestazioni richieste devono rivestire oggettivamente carattere intellettuale, in tutto o almeno prevalentemente.⁴⁶ Le difficoltà applicative di questo criterio sono peraltro palesi, se connesse all'impossibilità di stabilire con certezza se l'apporto intellettuale del professionista sia predominante o se le facoltà intellettuali assumano rilevanza secondaria.⁴⁷ Secondo autorevole dottrina, inoltre, una valutazione di prevalenza mal si concilia laddove vi sia una marcata componente intellettuale in attività che, per loro stessa natura, si distinguono da quelle del professionista.⁴⁸

⁴³ A tale riguardo si usa generalmente fare riferimento alle componenti materiali e alle componenti tecniche dell'attività esercitata. Secondo autorevole dottrina, una volta presupposto che il carattere intellettuale dell'attività è l'elemento comune che caratterizza le professioni intellettuali, i due aspetti, quello intellettuale e quello manuale, concorrono in misura variabile a formare la prestazione professionale. G. CATTANEO, *La responsabilità del professionista*, cit., p. 17.

⁴⁴ C. IBBA, *La categoria “professione intellettuale”*, cit., p. 17.

⁴⁵ Così, Cass., 11.4.1983, n. 2542, in *Foro it.*, 1983, I, c. 1244; in *Giur. it.*, 1983, I, c. 1240; in *Giust. civ.*, 1983, p. 2357; in *Arch. civ.*, 1983, p. 879.

⁴⁶ In giurisprudenza si esprimono in tal senso Cass., 14.3.1962, n. 518 in *Giust. civ.*, 1962, I, p. 1030; Cass., 20.12.1977, n. 5592 in *Giust. civ.*, 1978, I, p. 1887. Anche in dottrina si afferma che, affinché si possa parlare di professione intellettuale, deve prevalere l'impiego delle facoltà intellettuali, il cui ruolo deve essere di gran lunga superiore rispetto a quello del lavoro manuale prestato. G. CATTANEO, *La responsabilità del professionista*, cit., p. 17; A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., p. 358.

⁴⁷ C. IBBA, *La categoria “professione intellettuale”*, cit., p. 18.

⁴⁸ Il riferimento è, per esempio, alle attività dell'imprenditore e dei dirigenti. Per superare le difficoltà applicative del criterio della prevalenza, *“l'intellettualità andrebbe riferita semmai al contenuto dell'attività svolta, nei termini di una contrapposizione, destinata a restare a sua volta un po' vaga*

La relatività del criterio discreitivo dell'intellettualità, quindi, ha indotto parte della dottrina ad invocare i tratti della “discrezionalità” o della “liberalità”, quali caratteri intrinseci dell'attività professionale, idonei a caratterizzare e identificare inequivocabilmente la fattispecie. Si è ritenuto, in particolare, di abbandonare il criterio dell'intellettualità, troppo relativo, e di adottare quello della discrezionalità,⁴⁹ giudicato invece come connotato inseparabile, quanto significativo, della specifica competenza tecnica di chi esplica un'attività professionale.⁵⁰ Tuttavia, come già rilevato, la discrezionalità non risulta di per sé determinante, in quanto caratterizza anche attività manuali e si presenta in alcune attività intellettuali in misura notevolmente ridotta.⁵¹

Quanto all'orientamento che individua nella liberalità il criterio discreitivo delle attività professionali, il riferimento preminente è all'impiego della capacità e competenza del professionista in cui trova realizzazione la sua libertà di giudizio, e non al generico stato di indipendenza che, in realtà, distingue ogni forma di lavoro autonomo.⁵² Per quanto possa parlarsi di liberalità con riferimento alle professioni intellettuali più tradizionali, alcune difficoltà si riscontrano ove si consideri che la liberalità non è rilevabile in attività diverse (ad es. attività di spedizioniere doganale o di mediatore marittimo), aventi comunque elementi di intellettualità, e non fornisce un preciso fondamento normativo alla nozione di professione intellettuale.⁵³

Nonostante l'ampio margine di incertezza, le critiche negative mosse da parte di alcuni studiosi non sono valse a confutare del tutto il criterio fondato

ed approssimativa, all'attività che assume piuttosto un contenuto materiale o anche che persegue un obiettivo economico”. In questo senso, R. SCOGNAMIGLIO, *Personalità umana e tutela professionale delle libere professioni*, cit., p. 804.

⁴⁹ La discrezionalità deve essere qui intesa come “manifestazione della personalità professionale del singolo”. Si esprime in questi termini A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., p. 358.

⁵⁰ Ha sostenuto questo indirizzo interpretativo C. LEGA, *La libera professione*, cit., p. 284. Successivamente, la tesi è stata condivisa da L. RIVA SANSEVERINO, *Lavoro autonomo*, cit., pp. 192 e 210.

⁵¹ La discrezionalità si manifesta in varia misura in ogni tipo di attività di adeguata qualificazione, costituendo elemento caratteristico anche della prestazione d'opera ex artt. 2222 ss. c.c. Si è osservato, peraltro, che la discrezionalità può risultare notevolmente ridotta in alcune attività professionali, per esempio, nella tenuta della contabilità. Sul punto, F. SANTORO-PASSARELLI, *Professioni intellettuali*, cit., p. 23.

⁵² R. SCOGNAMIGLIO, *Personalità umana e tutela professionale delle libere professioni*, cit., p. 806. Secondo l'Autore una qualificazione così formulata trova massimo riscontro e sicura evidenza nelle professioni intellettuali tradizionali, caratterizzando altresì ogni attività che in una certa epoca ed ambiente viene valutata come libera professione.

⁵³ A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., p. 359.

sull'intellettualità, ampiamente condiviso in dottrina e comunemente applicato dalla giurisprudenza nei casi controversi.⁵⁴ La Corte di Cassazione, precisamente, è giunta a riconoscere la valenza di privilegio generale di cui all'art. 2751 *bis*, n. 5 c.c. al compenso del sindaco, sul presupposto che l'attività di controllo esplicita dallo stesso ha indubbio carattere intellettuale. Precisato che lo stesso art. 2751 *bis*, n. 5 c.c. riconosce il privilegio alle retribuzioni dovute per l'ultimo anno sia ai professionisti sia ad ogni altro prestatore d'opera intellettuale, sembra si possa ricondurre il professionista nella più ampia categoria dei prestatori d'opera intellettuale.⁵⁵

Significativo notare che nella giurisprudenza civile la natura intellettuale della prestazione o dell'attività è stata postulata, e sostenuta, senza alcuna specifica argomentazione.

Solo in tempi relativamente recenti, i giudici di legittimità hanno dedicato maggiore attenzione alla natura intellettuale della prestazione, precisando che l'opera intellettuale “*consiste nell'applicazione concreta di cognizioni tecniche e scientifiche nell'opera stessa, che è l'oggetto della prestazione*”.⁵⁶ Sulla base di questa definizione, nel caso di specie si è escluso che la mera attività di amministrazione potesse essere qualificata come prestazione d'opera intellettuale, configurando semmai una attività economico-pratica. Per converso è stata riconosciuta natura intellettuale all'attività dei sindaci per quanto “*la loro attività è limitata a quei compiti di controllo, di vigilanza, di accertamento contabile ed ispettivo (art. 2403 c.c.) che concretano l'espletamento di un'opera meramente*

⁵⁴ Cass., 23.4.1975, n. 1579, in *Giust. civ.*, 1975, I, p. 1507; Cass., 11.4.1983, n. 2542, in *Foro it.*, 1983, I, c. 1244; Cass., 14.9.1995, n. 9692, in *Rep. Foro. it.*, 1996, voce *Privilegio*, n. 17; Cass., 26.2.2002, n. 2769, in *Foro it.*, 2002, I, c. 1363.

⁵⁵ Cass., 23.4.1975, n. 1579, cit., p. 1508. Si noti che la pronuncia è anteriore alla riforma dell'art. 2397 c.c., ad opera dell'art. 21 del d.lgs. 27.1.1992, n. 88. L'orientamento interpretativo adottato dalla Corte di Cassazione consente di riconoscere una propria autonomia alla disciplina codicistica del contratto d'opera intellettuale rispetto al professionista, nonché di ricostruire il rapporto in termini di genere a specie. Sul punto A. M. LEOZAPPA, *Professioni intellettuali e professioni c.d. non protette*, in *Riv. dir. comm.*, 2003, p. 233, il quale fa espresso rinvio all'insegnamento di N. IRTI, *L'età della decodificazione*, Milano, 1986.

⁵⁶ Cass., 11.4.1983, n. 2542, in *Foro it.*, 1983, I, c. 1246. Con questa pronuncia, la Corte di Cassazione si è trovata a valutare l'applicabilità dell'art. 2751 *bis* c.c. ai crediti degli amministratori di società per azioni. Per un commento alla sentenza si rinvia a G. SCOGNAMIGLIO, *Note in tema di privilegio dei crediti degli amministratori di società per azioni*, commento a Cass., 11.4.1983, n. 2542, in *Riv. dir. comm.*, 1984, II, p. 276. Si noti che anche la più recente Cass., 26.2.2002, n. 2769, cit., ha fatto espresso riferimento ai principi enunciati nella decisione del 1983.

intellettuale, tramite l'applicazione di cognizioni tecniche, contabili e legali negli atti di controllo".⁵⁷

La costante rinuncia della giurisprudenza a delineare con precisione i tratti dell'intellettualità pone in rilievo la difficoltà di rinvenire una definizione giuridica della fattispecie, atteso che la stessa qualificazione giuridica assorbe e circoscrive le caratteristiche strutturali e funzionali ascritte alle professioni intellettuali.

L'evidenza dell'elemento intellettuale, così come di quello discrezionale o liberale, sarebbe sostanzialmente connesso all'impostazione storico-sociale dell'identità professionale. A ciò non rimarrebbe estranea la dimostrazione della rilevanza pratica della professione rispetto ai bisogni della collettività e la legittimazione scientifica della disciplina sulla quale la professione si fonda.⁵⁸ Sembra ragionevole, dunque, valutare la natura dell'attività dedotta in contratto alla luce degli elementi che compongono la fattispecie concreta e alla stregua dei criteri forniti dalla tradizione storica delle *operae liberales* e dalle risultanze di ordine sociale.⁵⁹ Le professioni, del resto, si formano, si modellano e si evolvono nell'ambito delle strutture sociali e in risposta alle esigenze di ambienti ed epoche diverse.⁶⁰

5. LA NOZIONE SOSTANZIALE DI "PROFESSIONE INTELLETTUALE" E L'ISCRIZIONE IN APPOSITI ALBI O ELENCHI: L'IRRILEVANZA DEL CRITERIO DI DISTINZIONE FORMALE AI FINI DELLA DEFINIZIONE DELLA FATTISPECIE

La difficoltà di rintracciare un elemento distintivo appagante della nozione di "professione intellettuale" spiega, ma non giustifica, l'orientamento di tipo formalistico volto a considerare profili particolarmente appariscenti della disciplina

⁵⁷ Cass., 11.4.1983, n. 2542, cit. Nella stessa prospettiva, seppur giungendo a conclusioni discordanti, si è posta la giurisprudenza di merito: App. Firenze, 7.5.1975, in *Giur. comm.*, 1977, II, p. 113; Trib. Milano, 18.4.1983, in *Giur. comm.*, 1984, II, p. 176. Per un'analisi dell'elaborazione giurisprudenziale si rinvia a A. M. LEOZAPPA, *Professioni intellettuali e professioni c.d. non protette*, cit., pp. 236, 237.

⁵⁸ In questa prospettiva si pone A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., p. 359.

⁵⁹ F. SANTORO-PASSARELLI, *Professioni intellettuali*, cit., p. 23. G. CATTANEO, *La responsabilità del professionista*, cit., p. 17, inoltre, ha posto l'attenzione sull'analogia tra l'espressione *operae liberales*, con la quale nella società antica si designavano i lavori – di natura intellettuale – considerati adatti agli uomini liberi, e l'espressione utilizzata dal legislatore del 1942, riferita ai lavori che sono considerati prevalentemente intellettuali nella società contemporanea. Si ritiene, in genere, che entrambe le designazioni facciano riferimento al rispettivo ambiente sociale.

⁶⁰ R. SCOGNAMIGLIO, *Personalità umana e tutela professionale delle libere professioni*, cit., p. 805.

giuridica della materia. Sul piano dell'identificazione della fattispecie negoziale, infatti, l'attenzione degli studiosi è focalizzata, da un lato, sul sapere tecnico del prestatore d'opera come prestazione intellettuale e, dall'altro, sulla regolazione delle prerogative di *status*. Questi due aspetti tendono sicuramente ad intrecciarsi nell'attività di individuazione della fattispecie astratta e, per certi versi, il secondo sembra prevalere sul primo.⁶¹

L'ordinamento giuridico predispone una tipica organizzazione pubblicistica per le professioni più importanti, il cui esercizio risulta subordinato all'iscrizione in appositi albi o elenchi, *ex art.* 2229 c.c. Se richiesta, questa formalità legittima lo svolgimento dell'attività professionale, come emerge anche dall'art. 1, comma 1, lett. a), del d.P.R. 7.8.2012, n. 137, "*Regolamento recante riforma degli ordinamenti professionali*".⁶²

L'atto di iscrizione in albi o elenchi ha natura costitutiva di una situazione giuridica in capo al professionista intellettuale e, di conseguenza, la titolarità di diritti e doveri riferiti all'esercizio della professione nasce con l'esistenza di questo specifico *status*.⁶³ In ragione di ciò, e al fine di qualificare una determinata attività come professione *ex artt.* 2229 ss. c.c., parte della dottrina si è attenuta al dato formale e ha ritenuto necessaria, e al tempo stesso sufficiente, l'istituzione di un albo e l'appartenenza alla struttura organizzativa connessa.⁶⁴ Secondo questo

⁶¹ Si veda A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., p. 375.

⁶² Quando è necessaria l'iscrizione in appositi albi o elenchi ai fini di un valido espletamento delle prestazioni professionali si profila la professione in senso tecnico-giuridico. In questi casi, si usa parlare di professione intellettuale c.d. protetta o regolamentata. In particolare, ai sensi dell'art. 1, comma 1, lett. a), del d.P.R. 7.8.2012, n. 137, "*per professione regolamentata si intende l'attività, o l'insieme delle attività, riservate per espressa disposizione di legge o non riservate, il cui esercizio è consentito solo a seguito d'iscrizione in ordini o collegi subordinatamente al possesso di qualifiche professionali o all'accertamento delle specifiche professionalità*".

⁶³ G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., pp. 51, 52, preliminarmente, osserva che le principali funzioni attribuite agli albi o elenchi sono di dare certezza alla pubblica fede, garantendo idonea pubblicità ai professionisti abilitati all'esercizio delle attività protette, e di consentire il controllo e la vigilanza sui singoli professionisti iscritti da parte degli Ordini e delle pubbliche autorità. Con riferimento al ruolo di "*fatto di legittimazione*" e alla funzioni pubblicitaria dell'atto di iscrizione: G. CASTELLANO, I. MENGHI, *Legge 7 febbraio 1980, n. 48. Istituzione e funzionamento dell'albo nazionale degli agenti di assicurazione*, cit., p. 1219; M. S. GIANNINI, voce *Albo*, in *Enc. del dir.*, I, Milano, 1958, p. 1013.

⁶⁴ La tesi formalistica viene sostenuta da B. CAVALLO, *Lo status professionale*, cit., pp. 216, 217, e condivisa da P. PISCIONE, voce *Professioni (disciplina delle)*, in *Enc. del dir.*, XXXVI, Milano, 1987, p. 1042. C. LEGA, *La libera professione*, cit., p. 8, invece, per quanto evidenzia la notevole influenza moralizzatrice del regime di iscrizione negli albi, reputa necessario valutare la professione anche alla luce di altri elementi, a seconda della sua natura e della sua rilevanza nelle relazioni sociali. In giurisprudenza, si rileva parimenti un orientamento interpretativo ancorato al solo dato formale, in

orientamento interpretativo, alla categoria delle professioni intellettuali appartenerebbero tutte – e soltanto – le attività per le quali la legge richiede l'iscrizione in appositi albi o elenchi, esistendo un logico collegamento fra il concetto di *status* professionale e la nozione di professione, quale categoria giuridica. Per “professione”, pertanto, dovrebbe intendersi esclusivamente quell'attività autonoma, il cui esercizio è giuridicamente regolato da un'organizzazione professionale, non potendosi attribuire alcuna rilevanza all'aggettivo “intellettuali” di cui all'art. 2229 c.c.⁶⁵ In quest'ottica, il criterio di individuazione delle professioni atterrebbe al solo piano pubblicistico, qualificandosi come professione soltanto l'attività normativamente disciplinata attraverso un gruppo professionale necessario. La serie indeterminata di attività non disciplinate dalla legge rientrerebbero, invece, nella fattispecie generale di cui agli artt. 2222 ss. c.c.⁶⁶

La medesima condizione dell'iscrizione in albi o elenchi, seppur ritenuta necessaria per il valido esercizio delle professioni c.d. ordinistiche, non è stata considerata sufficiente da altra parte della dottrina, ove si è preteso di individuare le attività assoggettate alla disciplina del contratto d'opera intellettuale avendo riguardo alla concomitante presenza della obbligatorietà dell'iscrizione all'albo e del carattere intrinseco dell'intellettualità.⁶⁷

A rigore, la soluzione di tipo formalistico non può essere accolta ed è fonte di numerose critiche.

base al quale può costituire oggetto di libera professione solo l'attività intellettuale per il cui esercizio sono richiesti una specifica formazione culturale e l'iscrizione in appositi albi o elenchi: Cons. Stato, 9.8.1991, n. 510, in *Foro amm.*, 1991, p. 2067; Pret. Crotone, 9.5.1987, in *Giust. civ.*, 1987, I, p. 2402.

⁶⁵ Tale interpretazione corrisponde al pensiero di B. CAVALLO, *Lo status professionale*, cit., pp. 216, 217, a detta del quale l'aggettivo “intellettuali” riferito alle professioni ex art. 2229 c.c. assumerebbe valore pleonastico. Secondo autorevole dottrina, il riconoscimento del carattere intellettuale risulterebbe implicito e strettamente connesso all'esistenza di una previsione legislativa delle singole professioni. Nel maggior numero dei casi, infatti, la difficoltà di individuare un valido criterio di distinzione delle professioni potrebbe essere superata “dalla iscrizione dei professionisti in appositi albi o elenchi (art. 2229 c.c.), esistenti ormai per quasi tutte le professioni che tradizionalmente sono considerate come professioni intellettuali”. In questi termini, F. SANTORO-PASSARELLI, *Professioni intellettuali*, cit., p. 24.

⁶⁶ Analizzano criticamente il pensiero di Cavallo, C. IBBA, *La categoria “professione intellettuale”*, cit., p. 19; A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., p. 376.

⁶⁷ G. CASTELLANO, I. MENGHI, *Legge 7 febbraio 1980, n. 48. Istituzione e funzionamento dell'albo nazionale degli agenti di assicurazione*, cit., pp. 1219, 1220. In giurisprudenza, utilizzano un criterio sia formale sia sostanziale Cass., 12.2.1988, n. 1519, in *Mass. Giur. it.*, 1988, c. 207; Cass., 22.2.1988, n. 1851, *ivi*, 1988, c. 253.

La tendenza normativa al riconoscimento pubblicistico delle professioni si presenta non priva di contraddizioni e si scontra con l'attuale proliferazione di albi professionali, in settori notevolmente differenti fra loro.⁶⁸

Le tesi formalistica collide inoltre con il dato letterale, laddove, prevedendo che *“la legge determina le professioni intellettuali per l'esercizio delle quali è necessaria l'iscrizione in appositi albi o elenchi”* (art. 2229 c.c.), si ammette implicitamente l'esistenza di attività professionali intellettuali, per l'esercizio delle quali la legge non impone alcuna formalità, in quanto il loro esercizio appare irrilevante sotto il profilo della regolazione pubblicistica.⁶⁹

La formulazione del successivo art. 2231, comma 1, c.c. è ancora più incisiva. Se si considera, infatti, che, *“quando l'esercizio dell'attività professionale è condizionato all'iscrizione in appositi albi o elenchi, la prestazione eseguita da chi non è iscritto non gli dà azione per il pagamento della retribuzione”*, si deve riconoscere che l'esercizio di professioni intellettuali non è necessariamente condizionato al requisito meramente formalistico dell'iscrizione in albi o elenchi.⁷⁰

Dal dettato normativo si deduce che, all'interno della categoria delle professioni intellettuali, solo quelle determinate dalla legge sono tipizzate e assoggettate all'iscrizione in albi o elenchi, e che, oltre a queste, possono esserci professioni intellettuali esercitabili liberamente.⁷¹ Le disposizioni codicistiche in tema di professioni intellettuali sono applicabili, dunque, anche ad attività

⁶⁸ L'iscrizione in albi o elenchi, quale formalità legittimante una determinata attività, è un fenomeno molto diffuso e coinvolge attività diverse, non raggruppabili in un'unica categoria e non assoggettabili alla medesima disciplina; C. IBBA, *La categoria “professione intellettuale”*, cit., p. 20. Le recenti novità legislative in tema di professioni non regolamentate, inoltre, sono destinate a creare ulteriori contraddizioni e dubbi interpretativi. Secondo l'art. 2, comma 1, legge 14.1.2013, n. 4, si riconosce ora alle professioni non organizzate in ordini o collegi la possibilità di costituire associazioni professionali, sebbene di natura privatistica e senza alcun vincolo di rappresentanza esclusiva. Testualmente, *“coloro che esercitano la professione di cui all'art. 1, comma 2, possono costituire associazioni a carattere professionale di natura privatistica, fondate su base volontaria, senza alcun vincolo di rappresentanza esclusiva, con il fine di valorizzare le competenze degli associati e garantire il rispetto delle regole deontologiche, agevolando la scelta e la tutela degli utenti nel rispetto delle regole sulla concorrenza”*.

⁶⁹ Queste “altre attività professionali intellettuali” non sono oggetto di riserva di legge ai sensi dell'art. 2229 c.c. e, pertanto, appaiono irrilevanti sotto il profilo della regolazione pubblicistica, la ratio della norma è insita nell'individuazione delle professioni intellettuali sottoposte al controllo pubblicistico. A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., p. 377. Attualmente le professioni non protette o non regolamentate trovano disciplina nella già citata legge 14.1.2013, n. 4.

⁷⁰ È ammessa esplicitamente l'esistenza di professioni intellettuali “non controllate”, ossia di professioni intellettuali per le quali non si richiede l'iscrizione in albi o elenchi: C. IBBA, *La categoria “professione intellettuale”*, cit., pp. 19, 20.

⁷¹ G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 4.

completamente libere, non potendosi riconoscere una condizione necessaria della fattispecie nella presenza di albi o elenchi o nell'obbligo di iscrizione gravante sui professionisti.⁷²

La maggior parte degli studiosi, del resto, è incline a proporre una nozione sostanziale, piuttosto che formale, di professione intellettuale.⁷³ È tautologico considerare attività professionali in senso proprio solo quelle che rilevano per taluni effetti giuridici⁷⁴ e negare, in via preliminare, una più lata accezione e rilevanza giuridica della professione in quanto tale.⁷⁵ Tutto ciò trova conferma nel pacifico riconoscimento, da parte della giurisprudenza, dell'esistenza di professioni intellettuali, il cui esercizio non è subordinato alla formalità dell'iscrizione in albi o elenchi.⁷⁶ Invero, si individuano come oggetto di rapporto di lavoro autonomo anche prestazioni di contenuto professionale o intellettuale non specificamente caratterizzate.⁷⁷

Nell'individuazione della nozione codicistica di "professione intellettuale", dunque, non è sufficiente il ricorso ai soli elementi di tipo formale, ma è necessario

⁷² Al fine di sottoporre una certa attività alla disciplina delle professioni intellettuali, l'istituzione di un albo non è condizione necessaria né sufficiente. C. IBBA, *La categoria "professione intellettuale"*, cit., p. 20.

⁷³ La maggior parte della dottrina civilistica sembra sostenere una nozione sostanziale, piuttosto che formale, di professioni intellettuali. Pur ammettendo che la presenza dei requisiti dell'iscrizione a un albo e della natura prevalentemente tecnica dell'attività costituisce un indice significativo ai fini dell'individuazione della figura del professionista intellettuale, sembra tautologico considerare come intellettuale solo quell'attività che rileva per taluni effetti giuridici, ossia per gli effetti che discendono dalla predisposizione di un ordinamento di tipo pubblicistico. Con riguardo alle professioni intellettuali c.d. protette, dunque, il criterio sostanziale è affiancato dal criterio formale, costituito dalla presenza di una norma di rango legislativo che istituisce l'apposito albo, G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 4. Così anche G. GIACOBBE, voce *Professioni intellettuali*, cit., p. 1067; A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., p. 377; F. SANTORO PASSARELLI, voce *Professioni intellettuali*, cit., p. 24. In giurisprudenza, Cass., 26.8.1993, n. 9019, in *Rep. Foro it.*, 1993, voce *Professioni intellettuali*, n. 38; Cass., 10.4.1980, n. 2305, in *Mass. Giur. it.*, 1980, c. 578; Cass., 25.7.1978, n. 3726, in *Rep. Foro it.*, 1978, voce *Professioni intellettuali*, n. 24; Cass., 5.5.1967, n. 859, in *Giur. it.*, 1968, I, 1, c. 349; TAR Piemonte, 19.10.1985, n. 393, in *Trib. amm. reg.*, 1985, I, p. 4132.

⁷⁴ Il riferimento è, in particolare, agli effetti giuridici che derivano dalla predisposizione di un ordinamento di tipo pubblicistico. A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., p. 378.

⁷⁵ R. SCOGNAMIGLIO, *Personalità umana e tutela professionale delle libere professioni*, cit., p. 805.

⁷⁶ La circostanza che l'esercizio di una determinata professione non sia condizionato dall'iscrizione in appositi albi o elenchi, non preclude la possibilità di qualificare quella professione come intellettuale: Trib. Piacenza, 14.3.2000, in *Foro pad.*, 2000, I, c. 95, con nota di BATTISTI; Pret. Monza, 21.4.1994, in *Contratti*, 1994, p. 567; Pret. Torino, 5.4.1990, in *Foro pad.*, 1991, I, c. 252.

⁷⁷ Cass., 5.5.1967, n. 859, in *Giur. it.*, 1968, I, c. 349; Cass., 10.4.1980, n. 2305, in *Mass. Foro it.*, 1980, c. 456; Cass., 26.8.1993, n. 9019, in *Rep. Foro it.*, 1993, voce *Professioni intellettuali*, 38. Così anche Cons. Stato, 8.10.1996, n. 1087, in *Foro amm.*, 1996, p. 2846, secondo cui è pacificamente ammessa, nel nostro ordinamento, l'esistenza di professioni non tipizzate dalla legge.

il riferimento ai profili di contenuto sostanziale, rispetto ai quali, del resto, si pongono i problemi interpretativi già evidenziati.

Segnatamente, al fine di evitare che il carattere intellettuale della prestazione si riduca a una vuota tautologia, occorre guardare agli elementi di identificazione propri della disciplina civilistica. Il riferimento è senz'altro alla prestazione tipica del rapporto e, quindi, al concetto di "opera intellettuale" di cui all'art. 2230 c.c.⁷⁸, dove l'intellettualità non è da valutare come aspetto meramente interno al prestatore d'opera, bensì da valorizzare sul piano della fattispecie quale componente del servizio prestato.

Una tale impostazione consente di apprezzare la libertà espressa dal professionista intellettuale nella concreta applicazione delle sue cognizioni tecniche e scientifiche, dovendo egli essere garantito nella sua libertà decisionale e non potendo essere ostacolato da precedenti o eventuali istruzioni di controparte.⁷⁹ In quest'ottica, attesa l'impossibilità di confutare nel merito le decisioni del professionista da parte di chi non si trovi nel medesimo campo disciplinare, si individua nell'opera intellettuale il risultato di un processo decisionale tendenzialmente normativo.⁸⁰ Ne deriva che tutti gli elementi valutativi già riconosciuti dalla dottrina civilistica – tra i quali, discrezionalità e liberalità –, e diretti alla soddisfazione degli interessi di controparte, costituiscono i presupposti dell'opera intellettuale e concorrono alla definizione della nozione oggettiva di prestazione d'opera intellettuale.⁸¹

5.1. L'ISCRIZIONE IN ALBI O ELENCHI E IL PRINCIPIO DI PROFESSIONALITÀ SPECIFICA

La norma che apre il capo dedicato alle professioni intellettuali attribuisce al legislatore il compito di determinare le professioni intellettuali per le quali sia

⁷⁸ Per opera intellettuale si intende la proiezione sul piano dell'attività economica della manifestazione del pensiero scientifico del soggetto; A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., p. 379.

⁷⁹ La giurisprudenza ha escluso qualsivoglia rilevanza degli accordi e delle istruzioni del cliente, non dovendo questi essere "in contrasto con le regole d'arte e della scienza (le quali devono ritenersi preesistenti al momento della costituzione del rapporto) né con i principi della deontologia professionale": App. Milano, 27.3.1981, in *Resp. civ. e prev.*, 1981, p. 432.

⁸⁰ V. OLGATI, *Saggi sull'avvocatura: l'avvocato italiano tra diritto, potere e società*, Milano, 1990, p. 178.

⁸¹ A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., pp. 380, 381.

necessaria l'iscrizione in appositi albi o elenchi. Ai sensi dell'art. 2229 c.c., viene istituita una riserva di legge ai fini della creazione delle professioni c.d. protette,⁸² l'esercizio delle quali rimane vincolato all'iscrizione all'albo professionale e alla soggezione al potere disciplinare dell'ordine professionale di appartenenza.⁸³

L'iscrizione in albi o elenchi è comunemente riconosciuta come un importante indice di diritto positivo per valutare se ci si trova dinanzi a una professione intellettuale c.d. protetta o se, invece, venga a considerarsi una professione c.d. non protetta.⁸⁴ La configurabilità di una tale distinzione naturalmente non esclude che si possa ricorrere alla disciplina codicistica sulle professioni qualora l'opera intellettuale sia prestata da chi non debba essere iscritto in albi o elenchi, non essendo assoggettate a tale formalità le prestazioni professionali o intellettuali che non sono espressamente tipizzate dalla legge.⁸⁵ Il concetto di "professioni intellettuali", pertanto, non deve essere inteso in senso unitario, dovendosi ricomprendere al suo interno sia le attività "*per l'esercizio delle quali è necessaria l'iscrizione in albi o elenchi*" sia le attività professionali che, pur non richiedendo l'iscrizione in albi o elenchi o l'appartenenza ad albi professionali, presentano le caratteristiche tipiche delle professioni formalmente riconosciute e, perciò, possono essere qualificate come professioni intellettuali.⁸⁶

L'identificazione della categoria delle professioni c.d. non protette è da attribuire alla Corte Costituzionale, la quale, chiamata a decidere in ordine a una questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, legge 22.11.1939, n. 1815, in tema di studi di assistenza e consulenza professionali, ha definito la norma dell'art. 2229

⁸² La necessaria iscrizione in albi o elenchi per coloro i quali esercitano professioni c.d. protette è sancita anche dall'art. 1, del d.P.R. 7.8.2012, n. 137, a norma del quale l'esercizio delle attività riservate per espressa disposizione di legge "*è consentito solo a seguito d'iscrizione in ordini o collegi subordinatamente al possesso di qualifiche professionali o all'accertamento delle specifiche professionalità*".

⁸³ TAR Lombardia, Milano, 24.3.2009, n. 1972, in *Foro Amm.-TAR*, 2009, p. 673.

⁸⁴ La riserva di legge, in base alla quale si prevede che la creazione di un ambito professionale riservato a professionisti iscritti a uno specifico albo sia demandata alla legge, indica l'esistenza di una distinzione tra professioni protette e professioni non protette. Sul tema, G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 12. Il criterio distintivo fondato sull'assoggettamento o meno dell'esercizio professionale a un sistema di controlli è riconosciuto anche da Cass., 25.2.1993, n. 3441, in *Giur. comm.*, 1994, II, p. 191, con nota di C. BORTESI, *L'esercizio delle professioni intellettuali "protette" in forma associata e in forma societaria : gli artt. 1e 2 della l. 23 novembre 1939, n. 1815 e l'art. 2232 c.c.*

⁸⁵ Tale affermazione trova conforto giurisprudenziale in Cass., 26.8.1993, n. 9019, cit.

⁸⁶ A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., p. 381.

c.c. come dato positivo sul quale si fonda la distinzione tra professioni protette e professioni non protette.⁸⁷ Segnatamente, il criterio distintivo è stato ravvisato nell'assoggettamento o meno dell'esercizio professionale a un sistema di controlli che, trovando specificazione nelle leggi speciali, verrebbe applicato alle sole professioni protette.⁸⁸

La giurisprudenza, sia civile che amministrativa, è ricorsa frequentemente alla categoria delle professioni non protette per qualificare quelle professioni d'opera intellettuale che esorbitano dalle attività riservate degli ordinamenti professionali, con l'obiettivo di sottrarle alla disciplina dell'attività d'impresa.⁸⁹ Sono emerse, tuttavia, difficoltà nella delimitazione della categoria.

I giudici amministrativi hanno riconosciuto che, a prescindere dalla tipizzazione di cui all'art. 2229, comma 1, c.c., si possono individuare sia professioni intellettuali caratterizzate per il loro contenuto specifico, sia prestazioni di lavoro professionale o intellettuale non specificamente caratterizzate, ma che possono, in ogni caso, essere oggetto di rapporto di lavoro autonomo.⁹⁰ Aderendo all'impostazione della giurisprudenza costituzionale e civile, è stato così offerto un primo criterio selettivo volto ad identificare l'ambito oggettivo delle professioni non protette nella natura intellettuale della prestazione. In altri termini, l'appartenenza alla categoria delle professioni non protette è stata subordinata alla circostanza di fatto e di diritto che la prestazione resa costituisca *"lavoro intellettuale svolto in via autonoma e quindi in forma professionale"* e, conseguentemente, sia estranea all'oggetto tipico delle professioni protette. In questo modo, e seppur in via residuale, è stata individuata l'area delle professioni non protette.

La giurisprudenza civile, d'altro canto, riconoscendo al compenso del sindaco il privilegio generale *ex art. 2751 bis*, n. 5, c.c., sul presupposto che l'attività di

⁸⁷ Corte Cost., 22.1.1976, n. 17, in *Giur. comm.*, 1976, II, p. 143, con nota di F. SANTONASTASO, *Società tra professionisti e società di progettazione industriale*.

⁸⁸ In tal senso, Cass., 25.2.1993, n. 3441, cit.

⁸⁹ A. M. LEOZAPPA, *Professioni intellettuali e professioni c.d. non protette*, cit., pp. 236, 237; M. RABITTI, *Il contratto d'opera intellettuale*, cit., p. 780.

⁹⁰ Cons. Stato, 8.10.1996, n. 1087, in *Foro amm.*, 1996, p. 2846. Si osservi che la pronuncia del Consiglio di Stato, pur avendo il merito di individuare il criterio selettivo in base al quale può essere identificata l'area delle professioni non protette, postula una identità di contenuti fra le definizioni di lavoro intellettuale e professione intellettuale, nonché di professione intellettuale e lavoro autonomo. Ciò non consente di comprendere quando, o in che termini, l'attività resa cessi di sostanzarsi in una mera prestazione d'opera intellettuale e venga a configurare esercizio professionale.

controllo da esso esplicita è di carattere intellettuale, ha precisato che, ai fini dell'applicazione delle norme di cui agli artt. 2229 c.c., l'iscrizione in "*appositi albi o elenchi*" non è una componente costante, ma è richiesta solo per determinate professioni.⁹¹ Se si considera poi che l'art. 2751 *bis* c.c., nel riconoscere il privilegio tanto ai professionisti quanto ad ogni altro prestatore d'opera intellettuale, sembra ricondurre il professionista nella più ampia categoria dei prestatori d'opera intellettuale, è possibile ricostruire il rapporto in termini di genere a specie, riconoscendo una propria autonomia alla disciplina del contratto d'opera intellettuale di cui agli artt. 2230 ss. c.c. rispetto sia al professionista sia all'esercizio professionale.⁹²

È anche vero che il richiamo alle professioni non protette lascia il campo all'esame della natura intellettuale della prestazione, quale applicazione concreta di cognizioni tecniche e scientifiche nell'opera stessa, oggetto della prestazione.⁹³

Al frequente ricorso della giurisprudenza alla categoria delle professioni non protette, per inquadrare le prestazioni d'opera intellettuale che esorbitano dall'attività riservata degli ordinamenti professionali, corrisponde tuttavia la costante rinuncia della stessa a individuare con certezza le ipotesi in cui le prestazioni d'opera intellettuale possono configurare una professione. In ragione di ciò, la nozione primaria sembra essere rappresentata dalla natura intellettuale dell'opera prestata, mentre quella di professione non protetta e di professionista si riducono a meri riflessi della prima, sempre in funzione della quale sono identificati. Nella realtà concreta, del resto, il confine tra le due categorie si presenta talmente labile, da indurre la dottrina più recente a prendere atto della difficoltà pratica di

⁹¹ Cass., 23.4.1975, n. 1579, cit.

⁹² A. M. LEOZAPPA, *Professioni intellettuali e professioni c.d. non protette*, cit., p. 233.

⁹³ Cass., 11.4.1983, n. 2542, in *Riv. dir. comm.*, 1984, p. 273, con nota di G. SCOGNAMIGLIO, *Note in tema di privilegio dei crediti degli amministratori di società per azioni*. In giurisprudenza si è rilevato, inoltre, che la conclusione raggiunta non è contraria alla norma dell'art. 2229 c.c., in quanto l'iscrizione in appositi albi viene richiesta solo per determinate professioni e l'art. 2751 *bis*, n. 2, c.c. riconosce il privilegio per le retribuzioni dovute sia ai professionisti sia ad ogni altro prestatore d'opera intellettuale. In questi termini, Trib. Milano, 18.4.1983, in *Giur. comm.*, 1984, II, p. 183, con nota di A. TOFFOLETTO, *Crediti per compensi degli amministratori e privilegio generale ex art. 2751 bis c.c.*

operare una distinzione precisa e a tentare una formulazione alternativa del fenomeno.⁹⁴

La linea di demarcazione tra attività protette e no sarebbe da ricercare, quindi, in un'analisi accurata delle “*attività elencate nelle singole leggi professionali ed attribuite in via esclusiva agli iscritti*”,⁹⁵ in modo tale da ricondurre la definizione di professione protetta nell'ambito di una nozione legislativa, che si fondi su norme attributive. Una tale impostazione troverebbe la sua giustificazione nel convincimento che le professioni intellettuali vadano identificate per la loro sottoposizione a un regime di regole di diritto speciale, il quale pone l'attività del professionista a tutela di interessi ultraindividuali. Si intende così abbandonare l'interpretazione tradizionale fondata sulla natura intellettuale della prestazione per affermare, invece, l'esistenza di un nesso normativo fra gli interessi generali⁹⁶ e le competenze professionali, che l'ordinamento attribuisce a chi ha le capacità tecniche necessarie alla garanzia e tutela degli interessi ultraindividuali, sui quali incide l'esercizio della professione.⁹⁷

Si tratta, in definitiva, di stabilire le posizioni di competenza riservate ai professionisti iscritti ad albi o elenchi e il regime di protezione al quale la professione è assoggettata, dal momento che le professioni intellettuali troverebbero loro specifica determinazione in una definizione legislativa basata su norme attributive. Il dettato normativo dell'art. 2229 c.c., perciò, assumerebbe significato suppletivo con riferimento al criterio dell'incidenza della prestazione professionale su interessi ultraindividuali e al requisito di professionalità, necessario per l'esercizio dell'attività.⁹⁸

⁹⁴ A. M. LEOZAPPA, *Professioni intellettuali e professioni c.d. non protette*, cit., p. 237. In generale, si osserva che la distinzione tra professioni protette e professioni non protette non può essere considerata esaustiva. Esistono professioni, per il cui esercizio è necessaria l'iscrizione ad un albo o elenco, che prevedono quale oggetto di obbligazione, una o più prestazioni non riservate al dominio esclusivo di quella professione e perciò legittimamente eseguibili da soggetti non iscritti a quell'albo. A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., p. 382.

⁹⁵ Cons. Stato, 8.10.1996, n. 1087, cit.

⁹⁶ Così, M. RABITTI, *Il contratto d'opera intellettuale*, cit. p. 782, che, peraltro, rileva come la tesi in esame sia il frutto di un'impostazione eccessivamente formalistica.

⁹⁷ Si parla di competenze professionali con riferimento alle posizioni conferite a specifici soggetti da norme attributive in ordine a determinati beni, trattabili e negoziabili soltanto da loro. N. IRTI, *L'ordine giuridico del mercato*, Bari, 1998, p. 53.

⁹⁸ A. M. LEOZAPPA, *Professioni intellettuali e professioni c.d. non protette*, cit., p. 245.

Peraltro, considerato che la norma codicistica si limita a risolvere il sistema di protezione nella formalità dell'iscrizione, senza nulla precisare in merito ai titoli di abilitazione, spetta alla legge speciale il compito di riservare agli iscritti in appositi albi l'esercizio di determinate professioni, per l'esercizio delle quali siano richieste una particolare capacità tecnica e una specifica idoneità, sia per assicurare il corretto svolgimento dell'attività professionale sia per fornire idonea garanzia ai destinatari delle prestazioni.⁹⁹ In particolare, la prescrizione di un esame di Stato per l'abilitazione all'esercizio della professione, *ex art. 33, comma 5, Cost.*, permette di verificare l'idoneità tecnica di colui il quale intenda accedere alla professione iscrivendosi nell'apposito albo.¹⁰⁰ Al riguardo, la stessa Corte Costituzionale ha posto un implicito accento sulla correlazione inscindibile fra regime di protezione e professione, laddove si vuole assicurare che determinate attività siano svolte soltanto dai soggetti dotati di capacità specifiche. Il principio di professionalità specifica, elaborato dalla Consulta sul dettato dell'art. 33, comma 5, Cost., richiederebbe dunque un adeguato livello di preparazione e di conoscenza per l'esercizio delle attività intellettuali rivolte al pubblico.¹⁰¹

All'indirizzo ha dato costante adesione sia la giurisprudenza civile che quella amministrativa, le quali, riferendosi alla norma costituzionale e al principio di professionalità specifica, hanno precisato, in vario modo, la necessità “*che l'esercizio di attività professionali rivolte al pubblico avvenga in base a conoscenze sufficientemente approfondite e a un correlato sistema di controlli preventivi e successivi di tali conoscenze, per tutelare l'affidamento della collettività in ordine alle capacità di professionisti le cui prestazioni incidono in modo particolare su valori fondamentali della persona*”.¹⁰²

⁹⁹ Così, Corte Cost., 21.1.1999, n. 5, in *Giust. civ.*, 1999, I, p. 636; Corte Cost., 23.12.1993, n. 456; Corte Cost., 26.1.1990, n. 29; Corte Cost., 7.7.1964, n. 77.

¹⁰⁰ “Il legislatore può stabilire che in taluni casi si prescinda dall'esame di Stato (sentenza n. 127 del 1985) quando vi sia stata in un altro modo una verifica di idoneità tecnica e sussistano apprezzabili ragioni che giustifichino l'eccezione”, Così, Corte Cost., 21.1.1999, n. 5, cit., p. 637. Ed invero, spetta alla legislazione speciale stabilire quando per l'esercizio di un'attività professionale sia necessario un esame di Stato. Sul punto, A. M. LEOZAPPA, *Professioni intellettuali e legislazione speciale: spunti per una riflessione*, in *Riv. not.*, 2002, p. 1182.

¹⁰¹ Corte Cost., 26.10.2000, n. 441, in *Giur. it.*, 2001, p. 437; Corte Cost. 26.1.1990, n. 29, in *Giur. it.*, 1990, I, p. 1342.

¹⁰² In questi termini Cons. Stato, parere, 13.3.2002, n. 448/2001.

5.2. SEGUE. IL PRINCIPIO DI PROFESSIONALITÀ SPECIFICA QUALE CRITERIO DI DISTINZIONE TRA PROFESSIONI PROTETTE E PROFESSIONI NON PROTETTE

L'assunto in base al quale l'esercizio di attività professionali rivolte al pubblico deve avvenire secondo conoscenze sufficientemente approfondite e secondo un correlato sistema di controllo, posto a tutela dell'affidamento della collettività, vale anche ai fini della distinzione tra professioni protette e professioni non protette. La nozione di professioni protette precede il regime di protezione di cui all'art. 2229 c.c., poiché essa si riferisce, primariamente, all'insieme di attività che richiedono capacità specifiche per la loro incidenza su interessi ultraindividuali.

Si distingue, pertanto, il momento della determinazione delle attività sulla base delle capacità tecniche prescritte al fine di tutelare gli interessi ultraindividuali, da quello, necessariamente successivo, della soggezione al regime speciale.¹⁰³ Sebbene i due momenti coincidano nella formulazione della norma codicistica, la giurisprudenza costituzionale sopra richiamata ha connotato il regime di protezione come eventuale, escludendo in questo modo qualsiasi identificazione tra professione intellettuale e professione protetta. Se è vero che l'ampia categoria delle professioni intellettuali non può risolversi in quella delle professioni protette, pare allora pacifica la configurabilità di una categoria ulteriore, riferita alle professioni non protette.

In realtà, la distinzione rischia di ridursi ad una formalità, se si considera che l'esercizio professionale è eventualmente assoggettato al regime di protezione soltanto in ragione della rilevanza pubblica degli interessi coinvolti.¹⁰⁴ Di conseguenza, le professioni non protette trovano spazio nella ricostruzione del quadro normativo delle professioni intellettuali e, in ogni caso, vengono disciplinate dal Titolo III, Capo II, Libro V del codice civile, con esclusione del regime di protezione che postula l'iscrizione ad un albo (artt. 2229, 2231 e 2235 c.c.).¹⁰⁵ Ciò risulta confermato dal dettato dell'art. 1, comma 2, legge 14.1.2013, n. 4, a norma del quale è da ascrivere alle professioni non organizzate in ordini o collegi l'attività *“esercitata abitualmente e prevalentemente mediante lavoro intellettuale, o*

¹⁰³ A. M. LEOZAPPA, *Professioni intellettuali e professioni c.d. non protette*, cit., p. 253.

¹⁰⁴ L'approccio eccessivamente formalistico della tesi in esame è rilevato da M. RABITTI, *Il contratto d'opera intellettuale*, cit. pp. 782, 784.

¹⁰⁵ A. M. LEOZAPPA, *Professioni intellettuali e professioni c.d. non protette*, cit., p. 255.

comunque con il concorso di questo, con esclusione delle attività riservate per legge a soggetti iscritti in albi o elenchi ai sensi dell'art. 2229 del codice civile”.

Questa impostazione, del resto, risponde all'esigenza di ipotizzare una disciplina maggiormente restrittiva della libertà professionale solo a fronte di una maggiore rilevanza sociale dell'attività.¹⁰⁶ A tal fine si usa differenziare tra albi o elenchi istituiti per professioni qualificate, per le quali si presuppone l'accertamento delle conoscenze tecniche e scientifiche a tutela dell'interesse pubblico e per le quali si individua giustificazione nel principio desumibile dall'art. 33, comma 5, Cost.; e albi o elenchi istituiti per attività professionali regolate in considerazione di interessi o scopi ritenuti rilevanti dal legislatore. Nel primo caso, la disciplina relativamente più restrittiva della libertà professionale corrisponde ad un preciso, quanto assorbente,¹⁰⁷ interesse pubblico; nel secondo caso, il rilievo della libertà di lavoro parrebbe assumere un peso maggiore, non essendo in gioco rilevanti profili di interesse pubblico, stante la diversa funzione dell'iscrizione all'albo o elenco e l'assenza di forme organizzative necessariamente soggettivizzate.¹⁰⁸

D'altronde, le recenti modifiche legislative denotano una consapevolezza del legislatore circa la crescente tendenza alla corporativizzazione delle professioni e del proliferare di albi o registri per singole categorie di operatori economici, nonché di associazioni aventi rilevanza meramente privatistica.¹⁰⁹ Questo fenomeno introduce elementi di incertezza e impedisce di distinguere compiutamente tra attività professionale in senso lato e attività intellettuale organizzata professionalmente in forza di un atto legislativo. La moltiplicazione di elenchi anche per i professionisti non soggetti al regime vincolistico, invero, non determina l'introduzione del professionista nel particolare ordinamento professionale dotato di personalità giuridica di diritto pubblico né comporta il controllo o la vigilanza dello Stato sull'esercizio dell'attività. In tale prospettiva, diviene criticabile l'orientamento

¹⁰⁶ Si rinvia alla nota n. 72.

¹⁰⁷ Si pensi, per esempio, alla professione legale o medica, dove i rispettivi ordinamenti si giustificano per la strumentalità al diritto di difesa in giudizio, costituzionalmente garantito, ex art. 24 Cost., e al diritto fondamentale dell'individuo alla salute, ex art. 32 Cost.

¹⁰⁸ In questi termini, A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., p. 396.

¹⁰⁹ Il riferimento è alla legge 14.1.2013, n. 4, recante disposizioni in materia di professioni non organizzate, le cui norme consentono ai professionisti non soggetti all'art. 2229 c.c. di costituire associazioni a carattere professionale di natura privatistica, prive di vincolo di rappresentanza esclusiva degli associati.

interpretativo più formalistico, dal momento che le strutture organizzative di stampo corporativo, anche se di natura privatistica, *ex art. 2, l. n. 4/2013*, non possono incidere sui connotati intrinseci di una data attività. In sostanza, la tendenziale sovrapproduzione legislativa, stravolgendo l'originaria funzione dell'albo o elenco, e creando nuove barriere all'accesso nel mercato di nuove iniziative economiche, smentisce l'equivalenza fra professione intellettuale e attività legalmente protetta.¹¹⁰

6. I CRITERI DI DISTINZIONE DELLA FATTISPECIE ASTRATTA E L'ASSENZA DI UNA DEFINIZIONE UNIVOCA DI "PROFESSIONE INTELLETTUALE"

L'analisi degli artt. 2229 ss. c.c. non può prescindere, seppur preliminarmente, dall'interrogativo sulla nozione di "professione intellettuale", la cui soluzione permetterebbe di delimitare con soddisfacente approssimazione l'ambito soggettivo di riferimento del contratto d'opera intellettuale.¹¹¹

Come rilevato, il codice civile offre un'immagine semplificata e, per certi versi, incerta della professione intellettuale. L'espressione "professione intellettuale", nuova nel linguaggio del codice del 1942,¹¹² appare empirica ed approssimativa: da un lato, il termine professione può assumere diversi significati, dall'altro, l'elemento qualificante dell'intellettualità diviene una specificazione di "professionalità" o di opera, ma non ne consente la completa identificazione.¹¹³

La soluzione adottata dal legislatore, peraltro, rispecchia l'odierna complessità del mondo delle professioni. La difficoltà di pervenire ad una definizione univoca, o perlomeno sufficientemente precisa, di "professione intellettuale" è sintomo della poliedricità della categoria e della sua trasformazione nel tempo.¹¹⁴

¹¹⁰ A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., pp. 397, 398

¹¹¹ F. CARROCCIA, *Il "sapere"*, in F. MARINELLI, F. CARROCCIA, *Contratto d'opera e prestazione d'opera intellettuale*, nel *Trattato di diritto civile del Consiglio Nazionale del Notariato*, diretto da P. PERLINGIERI, Napoli, 2013, p. 124.

¹¹² Si rammenta che la disciplina delle professioni intellettuali era assente nel codice civile del 1865, nel vigore del quale si discuteva se l'attività intellettuale potesse essere inquadrata nell'ambito dello schema del mandato, della locazione o di un contratto innominato. L. BARASSI, *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, cit., pp. 153 ss.

¹¹³ R. SCOGNAMIGLIO, *Personalità umana e tutela costituzionale delle libere professioni*, cit., pp. 803, 804. L'indeterminatezza del termine "professione" e l'ambiguità del sostantivo intellettuali vengono messi in evidenza anche da A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., p. 352.

¹¹⁴ In passato si segnalava come la nozione di professione liberale fosse una nozione sociale, prima che giuridica: "*des professions où l'activité intellectuelle joue le principal rôle et qui consistent en la pratique personnelle d'une science ou d'un art. Leurs titulaires exercent leur activité en toute indépendance, ce qui les distingue des salariés et leurs biens et actes sont en principe régis par le*

I tentativi della dottrina giuridica di delineare i tratti peculiari delle professioni intellettuali non hanno prodotto, per diverse ragioni, risultati condivisibili.¹¹⁵ I criteri individuati, invero, non risultano idonei a descrivere le caratteristiche del fenomeno e rimangono ancorati ai profili dell'intellettualità, della personalità e della discrezionalità della prestazione; alla formalità dell'iscrizione all'albo professionale di riferimento; ovvero alla libertà concessa al professionista nell'esercizio della propria opera.¹¹⁶

Brevemente, con riguardo alla prevalenza dell'elemento intellettuale su quello materiale,¹¹⁷ si può obiettare che uno sforzo intellettuale è richiesto in ogni attività umana e che l'elemento intellettuale assume maggiore rilevanza rispetto a quello materiale in diverse forme di lavoro subordinato.¹¹⁸ A ciò si aggiunga che *“la natura intellettuale della prestazione non è sufficiente da sola a sottoporre il rapporto alla disciplina dettata dagli articoli 2229 e seguenti: occorre a tal fine che la prestazione stessa si attui nell'esercizio di una professione”*.¹¹⁹ In secondo luogo,

droit civil, ce qui les distingue des commerçants”. J. Savatier sosteneva, infatti, che l'elemento basilare delle professioni intellettuali fosse da ravvisare in un elemento psicologico (la fiducia) e che, di conseguenza, si dovesse operare una costruzione sociologica delle professioni liberali; J. SAVATIER, *La profession libérale: étude juridique et pratique*, Paris, 1947.

In tempi recenti, il governo francese ha prodotto un rapporto interministeriale, frutto di un intenso dibattito circa l'opportunità di introdurre nell'ordinamento una definizione normativa di professioni liberali. Considerata la difficoltà di rinvenire una definizione univoca di professioni liberali, è stata proposta la seguente formula: *“les professions libérales groupent les personnes exerçant à titre habituel, de manière indépendante et sous leur responsabilité, une activité de nature généralement civile ayant pour objet d'assurer, dans l'intérêt du client ou du public, des prestations principalement intellectuelles, techniques ou de soins, mises en oeuvre au moyen de qualifications professionnelles appropriées et dans le respect de principes éthiques ou d'une déontologie professionnelle, sans préjudice des dispositions législatives applicables aux autres formes de travail indépendant”*; *Mission sur la définition des professions libérales et son impact – Rapport*, ottobre 2011, in part. p. 27, www.pme.gouv.fr.

¹¹⁵ Secondo M. RABITTI, *Il contratto d'opera intellettuale*, cit., p. 774, non può dirsi risolta la questione attinente alla definizione della fattispecie, del ruolo e della funzione delle professioni intellettuali.

¹¹⁶ F. CARROCCIA, *Il “sapere”*, cit., p. 131

¹¹⁷ Il criterio dell'intellettualità è stato sostenuto a vario titolo dalla dottrina. Secondo alcuni, le professioni intellettuali produrrebbero un risultato intellettuale e non materiale, G. GIACOBBE, *Professioni intellettuali*, cit., p. 1067; M. RABITTI, *Il contratto d'opera intellettuale*, cit., p. 772. Secondo altro indirizzo, i professionisti intellettuali si distinguerebbero dagli altri poiché non sopporterebbero il rischio del mancato raggiungimento del risultato, L. RIVA SANSEVERINO, *Delle professioni intellettuali*, cit., p. 801. Un'ultima opinione sottolinea, infine, che l'intellettualità si estrinsecerebbe direttamente nel servizio offerto al cliente e non costituirebbe un aspetto meramente interno al soggetto agente, A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., p. 380.

¹¹⁸ Ai sensi dell'art. 2094 c.c., si considera lavoratore subordinato colui il quale si obbliga mediante retribuzione a collaborare nell'impresa, prestando il proprio lavoro intellettuale o manuale. Sul punto, F. CARROCCIA, *Il “sapere”*, cit., p. 131

¹¹⁹ Relazione al codice, n. 919.

per quel che concerne la discrezionalità e la personalità, si osserva che queste non possono assurgere a validi criteri distintivi, poiché esse caratterizzano in generale il lavoro autonomo.¹²⁰ La sostenibilità del criterio meramente formalistico dell'iscrizione all'albo, poi, viene negata sia perché esistono attività intellettuali che non necessitano di iscrizione in albi o elenchi per essere legittimamente esercitate, sia perché un tale criterio sposterebbe la questione ad un momento antecedente all'esercizio professionale, dovendosi stabilire a monte chi sia in possesso dei requisiti necessari per l'iscrizione all'albo.¹²¹

Quanto alla libertà o liberalità dell'attività professionale, il riferimento ad essa comporterebbe una sovrapposizione tra professioni liberali e professioni intellettuali, a cui il codice civile fa riferimento. Ad un livello meramente concettuale è consono ricordare l'evoluzione che ha riguardato la libera professione e la professione intellettuale: benché le espressioni "professioni intellettuali" e "professioni liberali" talvolta vengano sovrapposte, infatti, ai due termini non può essere attribuito pari significato, collocandosi essi stessi in un rapporto di genere a specie.¹²² Tradizionalmente si parla di *operae liberales* o di professioni libere o liberali per fare riferimento alle attività caratterizzate dall'impiego di capacità e competenza del professionista, realizzazione della sua libertà di giudizio. Queste prestazioni, in particolare, vengono svolte per soddisfare bisogni di altri uomini, strettamente connessi alla realizzazione della loro personalità e, quindi, della loro libertà.¹²³ Le professioni liberali, pertanto, si distinguono per essere strumentali alla realizzazione

¹²⁰ La validità del criterio discrezionale della discrezionalità e personalità della prestazione viene avanzata da C. LEGA, *La libera professione*, cit., p. 283.

¹²¹ Così F. CARROCCIA, *Il "sapere"*, cit., pp. 131, 132. La giurisprudenza ha ammesso, peraltro, che si possa configurare un contratto di prestazione d'opera intellettuale anche in difetto di iscrizione del prestatore in appositi albi o elenchi, quando l'iscrizione stessa non sia richiesta dalla legge per l'esercizio della professione: Cass., 25.7.1978, n. 3726. Inoltre, affinché l'esercizio di un'attività venga ricondotta alla categoria delle professioni intellettuali, ex artt. 2229 ss. c.c., non assumono alcuna rilevanza la qualificazione legislativa dell'attività medesima quale "professione" e la concorrente regolamentazione attraverso albi o elenchi: Cass., 17.6.1982, n. 3679. Quest'ultima affermazione appare ancora più vera se si considera che spesso la legge qualifica come "professione" l'esercizio di attività imprenditoriali. Per un'analisi accorta della formalità dell'iscrizione in albi o elenchi si vedano i paragrafi 5.1. e 5.2.

¹²² In questo senso la libera professione rientra nell'ambito delle professioni intellettuali ma, per converso, la professione intellettuale non equivale alla libera professione. A. ANASTASI, *Professioni intellettuali e subordinazione*, cit., p. 3.

¹²³ R. SCOGNAMIGLIO, *Personalità umana e tutela costituzionale delle libere professioni*, cit., p. 806.

di situazioni costituzionalmente protette e all'esercizio di diritti fondamentali.¹²⁴ Esse sono caratterizzate storicamente dallo svolgimento di un'attività intellettuale senza vincoli di subordinazione rispetto ad un'autorità esterna, così da indurre il professionista ad anteporre l'interesse del cliente al suo personale.¹²⁵ ciò che rileva, dunque, è la libertà di scelta e di esercizio del professionista.¹²⁶ Tale qualificazione si riscontra con sicura evidenza nelle professioni tradizionalmente annoverate tra quelle liberali,¹²⁷ ma distingue in qualche misura ogni attività che, in un certo periodo storico e sociale, viene valutata come libera professione.

Il legislatore del 1942, di sicura ispirazione autoritaria, ha corretto il dato normativo e sostituito l'aggettivo "liberali" con il termine "intellettuali", sancendo così la definitiva evoluzione delle arti liberali. Del resto, queste ultime proprio perché esercitate per spirito di liberalità, apparivano difficilmente inquadrabili in un'attività lavorativa che fosse oggetto di pattuizione contrattuale e fosse prestata a titolo oneroso.¹²⁸ La nozione "professioni intellettuali", di cui alle vigenti norme del codice civile, prescinde dal concetto di liberalità e comprende, di conseguenza, un'ampia gamma di figure professionali.

Chiarito questo, non sembra giustificato riconoscere ai criteri discretivi individuati dalla dottrina una rilevanza tale da consentire loro di tracciare, con

¹²⁴ La realizzazione di situazioni costituzionalmente protette e di diritti fondamentali è la ragione per la quale le professioni liberali hanno sempre goduto di uno statuto particolare e di rilievo pubblico. F. CARROCCIA, *Il "sapere"*, cit., p. 132.

¹²⁵ Così, sempre F. CARROCCIA, *Il "sapere"*, cit., p. 132. L'Autore mette in evidenza come, storicamente, il professionista percepiva un onorario, manifestazione della riconoscenza del cliente per un servizio valutabile in termini economici, e non una mercede, riservata alla retribuzione del lavoro manuale. Tutt'ora si rinviene traccia di tale distinzione nel nostro codice civile, laddove si riconosce un corrispettivo al prestatore d'opera e si riserva un compenso al professionista intellettuale.

¹²⁶ R. SALOMONE, *Le libere professioni intellettuali*, in *Tratt. dir. comm. dir. pubbl. econ.*, diretto da F. GALGANO, LV, Padova, 2010.

¹²⁷ Il riferimento è alle professioni che tradizionalmente assolvono il compito di realizzare i bisogni fondamentali di altri individui. Si pensi, per esempio, all'attività del medico per la cura della salute, a quella dell'avvocato per la difesa di diritti e interessi, a quella del notaio. R. SCOGNAMIGLIO, *Personalità umana e tutela costituzionale delle libere professioni*, cit., p. 806. Non è un caso, allora, che l'art. 2 della legge 31.12.2012, n. 247, recante la nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense, definisca l'avvocato come "un libero professionista, che in libertà, autonomia e indipendenza, svolge le attività di cui ai commi 5 e 6".

¹²⁸ Il passaggio, sul piano nominalistico, dall'espressione "professioni liberali" all'espressione "professioni intellettuali" sembra corrispondere ad una evoluzione anche sul piano normativo; F. CARROCCIA, *Il "sapere"*, cit., p. 133. Si rammenti, in ogni caso, che nella legislazione speciale il riferimento al "libero professionista" è ancora presente: da ultimo, è proprio la nuova legge professionale forense a definire l'avvocato come libero professionista, ex art. 2, comma 1, legge 31.12.2012, n. 247.

soddisfacente certezza, i confini della fattispecie astratta del contratto d'opera intellettuale. Tali criteri costituiscono comunque un indizio utile per determinare l'appartenenza alla categoria delle professioni intellettuali e l'applicabilità delle norme di cui agli artt. 2229 ss. c.c. Ciò nonostante, l'analisi deve essere svolta necessariamente su un piano concreto, tenendo in considerazione, nel singolo caso, il contesto storico sociale di appartenenza.

7. LA PROFESSIONE INTELLETTUALE – C.D. “FREIER BERUF” –
NELL'ORDINAMENTO TEDESCO

Le difficoltà connesse alla definizione della figura del professionista intellettuale sono riscontrabili anche nell'ordinamento tedesco, dove alla nozione di “*freier Beruf*” non è attribuito un significato giuridico di portata generale e univoca.

Il legislatore tedesco non ha fornito una definizione giuridica di professione intellettuale né nelle norme del BGB, ai sensi delle quali la prestazione intellettuale è regolata dalle norme sul contratto di servizi (§§ 611 ss. BGB) o da quelle sul contratto d'opera (§§ 631 ss. BGB), né nella legislazione speciale. Allo stesso tempo, non rileva il tentativo di offrire una valida definizione di tale nozione, operato nell'anno 1995 dall'Associazione federale delle professioni intellettuali – c.d. *Bundesverband der Freien Berufe* (BFB).¹²⁹

Ciò nonostante, le caratteristiche del professionista intellettuale possono essere individuate per via interpretativa. Ed infatti, sebbene le leggi speciali tedesche non contengano una definizione di carattere generale del *freier Beruf*, esse assumono comunque valore, laddove forniscono utili indicazioni circa i tratti distintivi che, in generale, informano tutti i professionisti intellettuali.

La mancanza di una qualsiasi definizione normativa emerge chiaramente dalla lettura dei § 6 GewO¹³⁰, § 1 del *Partnerschaftsgesellschaftsgesetz* (PartGG)¹³¹ e § 18

¹²⁹ Secondo la concezione elaborata dal BFB - *Bundesverband der Freien Berufe*, il professionista intellettuale è colui il quale esercita “*aufgrund besonderer beruflicher Qualifikation persönlich, eigenverantwortlich und fachlich unabhängig geistig-ideelle Leistungen im Interesse ihrer Auftraggeber und der Allgemeinheit*”, *Bundesverband der Freien Berufe*, in *BRAK-Mitt.*, 1995, p. 157. Critica l'applicazione generale della definizione ivi offerta A. ZIMMERMANN, sub § 1 PartGG, nel *Kommentar zum Partnerschaftsgesellschaftsgesetz*, a cura di L. MICHALSKI, V. RÖRMERMANN, Köln, 2014, p. 78.

¹³⁰ *Gewerbeordnung*, nella versione emanata in data 22.2.1999, in *BGBI.*, 1999, I, p. 202; da ultimo modificata con l'art. 2 della legge 28.11.2014, in *BGBI.*, 2014, I, p. 1802. Il § 6, rubricato

del *Einkommensteuergesetz* (EStG),¹³² i quali elencano una serie di professioni, la cui intellettualità è presunta, al fine esclusivo di limitare l'ambito di applicazione soggettivo delle leggi medesime. Questi cataloghi, peraltro, non indicano quali professioni siano indubbiamente da classificare come intellettuali e quali no, stante l'eterogeneità e la non coincidenza delle attività professionali richiamate.

Al concetto di professione e di professionista intellettuale, in definitiva, non viene attribuita validità giuridica. Ad esso è riservata efficacia meramente sociologica; ciò anche in considerazione del fatto che la relativa figura si è sviluppata dapprima in ambito economico e, per l'effetto, è stata recepita dall'ordinamento giuridico. Di conseguenza, i requisiti ritenuti determinanti per le professioni intellettuali nelle leggi speciali non assumono l'efficacia distintiva e selettiva che, invece, contraddistingue tradizionalmente le definizioni normative del BGB.

Dal punto di vista giuridico, piuttosto, si ritiene che la nozione di "professione intellettuale" integri un "modello normativo", in forza del quale è sufficiente che

"Anwendungsbereich", recita al suo comma 1, frase 1, *"Dieses Gesetz findet keine Anwendung auf die Fischerei, die Errichtung und Verlegung von Apotheken, die Erziehung von Kindern gegen Entgelt, das Unterrichtswesen, auf die Tätigkeit der Rechtsanwälte und Notare, der Rechtsbeistände, der Wirtschaftsprüfer und Wirtschaftsprüfungsgesellschaften, der vereidigten Buchprüfer und Buchprüfungsgesellschaften, der Steuerberater und Steuerberatungsgesellschaften sowie der Steuerbevollmächtigten, auf den Gewerbebetrieb der Auswandererberater und das Seelotswesen"*.

¹³¹ Gesetz über Partnerschaftsgesellschaften Angehöriger Freier Berufe – Partnerschaftsgesellschaftsgesetz, PartGG – del 25.7.1994, in BGBl., 1994, I, p. 1744; da ultimo modificata con l'art. 1 della legge 15.7.2013, in BGBl., 2013, I, p. 2386. Il § 1, comma 2, PartGG precisa che *"Die Freien Berufe haben im allgemeinen auf der Grundlage besonderer beruflicher Qualifikation oder schöpferischer Begabung die persönliche, eigenverantwortliche und fachlich unabhängige Erbringung von Dienstleistungen höherer Art im Interesse der Auftraggeber und der Allgemeinheit zum Inhalt. Ausübung eines Freien Berufs im Sinne dieses Gesetzes ist die selbständige Berufstätigkeit der Ärzte, Zahnärzte, Tierärzte, Heilpraktiker, Krankengymnasten, Hebammen, Heilmasseure, Diplom-Psychologen, Mitglieder der Rechtsanwaltskammern, Patentanwälte, Wirtschaftsprüfer, Steuerberater, beratenden Volks- und Betriebswirte, vereidigten Buchprüfer (vereidigte Buchrevisoren), Steuerbevollmächtigten, Ingenieure, Architekten, Handelschemiker, Lotsen, hauptberuflichen Sachverständigen, Journalisten, Bildberichterstatter, Dolmetscher, Übersetzer und ähnlicher Berufe sowie der Wissenschaftler, Künstler, Schriftsteller, Lehrer und Erzieher."*

¹³² *Einkommensteuergesetz* (EStG) nella versione del 8.10.2009, in BGBl., 2009, I, pp. 3366, 3862; da ultimo modificata con l'art. 3, legge 25.7.2014, in BGBl., 2014, I, p. 1266. Ai sensi del § 18, comma 1, n. 1, frase 2, del EStG, *"Zu der freiberuflichen Tätigkeit gehören die selbständig ausgeübte wissenschaftliche, künstlerische, schriftstellerische, unterrichtende oder erzieherische Tätigkeit, die selbständige Berufstätigkeit der Ärzte, Zahnärzte, Tierärzte, Rechtsanwälte, Notare, Patentanwälte, Vermessungsingenieure, Ingenieure, Architekten, Handelschemiker, Wirtschaftsprüfer, Steuerberater, beratenden Volks- und Betriebswirte, vereidigten Buchprüfer, Steuerbevollmächtigten, Heilpraktiker, Dentisten, Krankengymnasten, Journalisten, Bildberichterstatter, Dolmetscher, Übersetzer, Losen und ähnlicher Berufe."*

un'attività sia svolta secondo alcune delle caratteristiche idonee a determinare l'appartenenza alla categoria delle professioni intellettuali.¹³³ Tale modello contiene una struttura elastica, per quanto non tutti gli elementi caratterizzanti le professioni intellettuali devono coesistere, ma si deve avere riguardo ai connotati della singola attività professionale. Per mezzo di una valutazione complessiva della fattispecie concreta, quindi, l'interprete è chiamato ad accertare l'esistenza degli elementi necessari a connotare un'attività come intellettuale.¹³⁴

Questo orientamento interpretativo trova peculiare riscontro nella lettera del § 1, comma 2, frase 1, PartGG,¹³⁵ - secondo cui la professione intellettuale è da individuare, in generale, nell'esercizio personale, responsabile e professionalmente indipendente di un'opera intellettuale - sotto un duplice profilo.

Da un lato, la locuzione “*im allgemeinen*” denota che alla disposizione del § 1 PartGG non è attribuita l'efficacia propria delle definizioni giuridiche, con conseguente possibilità di comprendere fra le professioni intellettuali anche casi eccezionali, che altrimenti resterebbero esclusi da tale categoria.¹³⁶

Dall'altro, benché il dettato del § 1 PartGG non contenga, come sopra evidenziato, una definizione giuridica vincolante, bensì una descrizione della categoria intellettuale priva di propria efficacia normativa, esso viene considerato con particolare attenzione dalla dottrina. Nel § 1 PartGG si rinviene, infatti, una specificazione delle nozioni “professione intellettuale” e “prestazione d'opera intellettuale”, e ciò grazie alla menzione di quattro criteri accessori.¹³⁷ Precisamente, ai sensi di questa norma, appartiene alla categoria delle professioni intellettuali qualsiasi prestazione che, in generale, abbia ad oggetto un'opera intellettuale (I- criterio oggettivo), eseguita in modo personale, responsabile e professionalmente indipendente (II- criterio contenutistico), resa sulla base di particolari qualifiche

¹³³ In questo senso, T. MANN, *Der Berufsbetreuer – ein Freier Beruf?*, in *NJW*, 2008, p. 122.

¹³⁴ Solo in questo modo possono essere risolti i casi dubbi. Una valutazione complessiva della fattispecie concreta, invero, permette di comprendere nella categoria delle professioni intellettuali alcune attività che, altrimenti, ne resterebbero escluse (per esempio l'attività svolta dai piloti). T. MANN, *Der Berufsbetreuer – ein Freier Beruf?*, cit., p. 123.

¹³⁵ Ai sensi del § 1, comma 2, frase 1, PartGG, “*Die Freien Berufe haben im allgemeinen auf der Grundlage besonderer beruflicher Qualifikation oder schöpferischer Begabung die persönliche, eigenverantwortliche und fachlich unabhängige Erbringung von Dienstleistungen höherer Art im Interesse der Auftraggeber und der Allgemeinheit zum Inhalt.*”

¹³⁶ M. HENSSLER, sub § 1 PartGG, in *Partnerschaftsgesellschaftsgesetz*, München, 2008, p. 56.

¹³⁷ J. TAUPITZ, *Die Standesordnungen der Freien Berufe*, Berlin-New York, 1991, p. 23.

personali o capacità creative (III- criterio soggettivo), e nell'interesse del mandante e della collettività (IV- criterio funzionale).¹³⁸

7.1. IL “FREIER BERUF” E LE CATEGORIE DI CUI AL § 1, COMMA 2, DEL PARTNERSCHAFTSGESELLSCHAFTSGESETZ: “KATALOGBERUF”, “ÄHNLICHER BERUF” E “TÄTIGKEITSBERUF”

La disposizione di cui al § 1 *Partnerschaftsgesellschaftsgesetz* (PartGG)¹³⁹ assume ulteriore significato se si considera che, per mezzo di essa, è possibile individuare tre distinte categorie di *freier Beruf*.

Come già evidenziato, il § 1 PartGG ha introdotto il concetto di professione intellettuale – c.d. *freier Berufe* –¹⁴⁰ sulla scorta della formulazione del § 18, comma 1, n. 1, frase 2, *Einkommensteuergesetz* (EStG).¹⁴¹ Con esso si fa riferimento, in generale, all'esercizio personale, responsabile e professionalmente indipendente di un'opera intellettuale – c.d. *Dienstleistung höherer Art* –, resa sulla base di particolari qualifiche professionali o capacità creative e nell'interesse del mandante e della collettività. Il secondo comma della norma introduce, altresì, una presunzione di intellettualità, laddove qualifica come intellettuale l'attività professionale di medici, dentisti, veterinari, guaritori, fisioterapisti, ostetriche, massaggiatori terapeutici, psicologi, iscritti agli ordini degli avvocati, agenti brevettuali, revisori di bilancio, fiscalisti, commercialisti, revisori dei conti giurati, delegati fiscali, ingegneri, architetti, chimici industriali, piloti, periti professionali, giornalisti, fotocronisti, interpreti, traduttori e professioni analoghe, come pure le professioni di studioso, artista, scrittore, insegnante ed educatore.¹⁴²

¹³⁸ M HENSSLER, sub § 1 PartGG, cit., p. 57.

¹³⁹ Il *Partnerschaftsgesellschaftsgesetz* consente ai professionisti intellettuali di creare società tra professionisti con lo scopo di esercitare congiuntamente la professione. Ai sensi del § 1, comma 1, PartGG, “*Die Partnerschaft ist eine Gesellschaft, in der sich Angehörige Freier Berufe zur Ausübung ihrer Berufe zusammenschließen. Sie übt kein Handelsgewerbe aus. Angehörige einer Partnerschaft können nur natürliche Personen sein*”. Il successivo comma specifica quali sono le professioni da considerare intellettuali ai fini del PartGG.

¹⁴⁰ L'espressione “*freier Beruf*” è presente anche in altri testi normativi. A titolo esemplificativo è sufficiente guardare al § 2, comma 1, della BRAO, *Bundesrechtsanwaltsordnung*, da ultimo modificata con l'art. 7, legge 10.10.2013, in *BGBL.*, 2013, I, p. 3786; ai sensi del § 2, comma 1, BRAO “*der Rechtsanwalt übt einen freien Beruf aus*”.

¹⁴¹ Si rinvia alla nota n. 131.

¹⁴² Si rinvia alla nota n. 130.

Nonostante l'apparente esaustività la disposizione non introduce una definizione legislativa di professionista, ma descrive tale figura in termini di modello normativo, principalmente al fine di discernere le professioni intellettuali per le quali è permessa la costituzione di società tra professionisti – c.d. *Partnerschaftsgesellschaft* – dalle professioni per le quali tale possibilità non è contemplata.¹⁴³ A fronte della scarsa chiarezza concettuale che informa la materia, quindi, il § 1, comma 2, frase 2, PartGG inserisce un'elencazione dettagliata di professioni, l'importanza della quale diviene evidente in considerazione della classificazione ivi operata. La disposizione menziona in primo luogo i c.d. *Katalogberuf*, ovvero le professioni regolamentate che soggiacciono a particolari regole per l'esercizio della relativa attività. Secondariamente essa richiama le professioni che presentano qualche forma di analogia con le prime, ma che non sono sottoposte alla stessa regolamentazione – c.d. *ähnlicher Beruf* o *Katalogberufen ähnliche Berufe* – e, da ultimo, elenca alcune attività intellettuali che si presumono autonome.¹⁴⁴

In via preliminare, deve osservarsi che una classificazione dettagliata delle professioni intellettuali è collegata normalmente alla specifica formazione e preparazione richiesta dalla categoria professionale di appartenenza. Ne deriva, evidentemente, una generale distinzione tra professioni intellettuali regolamentate, alle quali appartengono tutte le professioni che, in qualsiasi forma, vengono disciplinate dalla legge, e professioni che, seppur intellettuali, non ricevono un pari trattamento normativo.

In ogni caso, qualsiasi distinzione si abbia a riferimento, l'opera esercitata assume un'importanza determinante, considerato che essa è stata utilizzata dal legislatore tedesco per classificare le attività professionali intellettuali in tre categorie: se si guarda al § 1, comma 2, frase 2, PartGG, coloro che risultano iscritti

¹⁴³ Per quel che concerne il rilievo attribuito da parte della dottrina tedesca ai criteri – soggettivi e oggettivi – di appartenenza alla categoria delle professioni intellettuali, si rinvia al paragrafo precedente.

¹⁴⁴ Per un'analisi dettagliata della norma si rinvia a M. HENSSLER, sub § 1 PartGG, cit., pp. 39 ss.; T. LENZ, sub § 1 PartGG, nel *Partnerschaftsgesellschaftsgesetz*, a cura di W. MEILICKE, F. G. VON WESTPHALEN, J. HOFFMANN, T. LENZ, München, 2006, pp. 8 ss.; C. SCHÄFER, sub § 1 PartGG, nel *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, a cura di F.J. SÄCKER, R. RIXECKER, 5., in *Schuldrecht, Besonderer Teil III*, a cura di M. HABERSACK, München, 2013, pp. 626 ss.; A. ZIMMERMANN, sub § 1 PartGG, cit., pp. 53 ss.

ad un determinato ordine professionale e soggiacciono alla relativa disciplina appartengono alle professioni regolamentate – c.d. *Katalogberuf* o *verkammerte Freier Beruf* –; chi esercita una professione che potrebbe essere assimilata alle *Katalogberuf* quanto a livello di qualificazione richiesto, ma che non necessita per il suo svolgimento di alcuna iscrizione in albi professionali, viene ricondotto alla categoria delle c.d. *ähnlicher Beruf*; coloro i quali, infine, esercitano altre attività intellettuali, svolte secondo le modalità tipiche delle libere professioni e concernenti, quanto a contenuto, uno dei settori individuati dalla legge, ricadono nelle c.d. *Tätigkeitsberuf*.¹⁴⁵

Nella prassi risulta particolarmente difficile operare una netta distinzione tra le categorie menzionate e circoscrivere con certezza l'ambito di operatività delle singole professioni intellettuali.¹⁴⁶ L'assenza di una definizione di “*freier Beruf*” che possa essere ritenuta soddisfacente, del resto, impone all'interprete l'utilizzo di tutti gli elementi offerti dalla legge al fine di individuare compiutamente la figura del professionista intellettuale.¹⁴⁷

Da qui la prima conclusione secondo cui, nel PartGG, il legislatore tedesco ha inteso tracciare solamente le caratteristiche proprie dei professionisti intellettuali,¹⁴⁸ con conseguente enumerazione delle professioni per le quali si concede la

¹⁴⁵ C. SCHÄFER, *sub § 1 PartGG*, cit., p. 640.

¹⁴⁶ Sulla base di quanto detto, invero, potrebbero rappresentarsi difficoltà nel distinguere le attività intellettuali di carattere professionale dalle attività commerciali aventi una qualche connotazione intellettuale, e ciò soprattutto con riferimento alle categorie professionali non regolamentate e alle ipotesi di contemporaneo esercizio di attività professionali e di attività commerciali all'interno di una *Partnerschaftsgesellschaft*. Questa situazione si configura specialmente tra la seconda e la terza delle categorie sopra descritte: si pensi, a titolo esemplificativo, alle professioni che non sono “regolamentate” e che non soggiacciono a particolari regole professionali. Ciò comporta, in via generale, un diverso inquadramento della questione e una riconduzione della stessa alla distinzione, di più ampia portata, tra attività professionali e attività commerciali. C. SCHÄFER, *sub § 1 PartGG*, cit., pp. 627, 640; A. ZIMMERMANN, *sub § 1 PartGG*, cit., pp. 83, 84.

¹⁴⁷ La difficoltà di circoscrivere l'ambito di operatività delle singole professioni è conseguenza dell'elevato numero di professioni e profili professionali che dal punto di vista economico sono intellettuali, ma che giuridicamente non assumono una tale valenza. Si fa riferimento, in particolare, alle distinzioni introdotte nel diritto tedesco. Si vedano, al riguardo, *Bericht der Bundesregierung über die Lage der Freien Berufe*, Berlin, 2002, in <http://www.bmwi.de/BMWi/Redaktion/PDF/B/bericht-der-bundesregierung-freie-berufe-2013,property=pdf,bereich=bmwi2012,sprache=de,rwb=true.pdf>; *Fortschreibung des Berichts der Bundesregierung über die Lage der Freien Berufe in der Bundesrepublik Deutschland*, BT-Drucks. 12/21, Bonn, 1991, p. 6.

¹⁴⁸ Nel § 1, comma 2, frase 1, del PartGG si precisa che il professionista intellettuale è colui il quale esercita personalmente, responsabilmente e professionalmente un'opera intellettuale, sulla base di particolari qualifiche professionali o di capacità creative, e nell'interesse del mandante e della collettività.

costituzione di *Partnerschaftsgesellschaft*. Sul punto si riscontra una certa analogia con la formulazione del § 18, comma 1, EStG,¹⁴⁹ laddove essa permette di discernere i redditi prodotti da attività di lavoro autonomo da quelli di natura commerciale, senza offrire però una definizione precisa di “*freier Beruf*”.¹⁵⁰ La norma del § 1, comma 2, frase 2, PartGG, comunque, non coincide a quella contenuta nel EStG e sembra avere portata più esaustiva rispetto alla stessa, per quanto fra i *Katalogberuf* vengono menzionate determinate professioni (ostetriche, massaggiatori terapeutici, psicologi e periti professionali),¹⁵¹ mentre manca qualsivoglia menzione ad altre (notaio, ingegnere topografo, dentista e farmacista), con la conseguenza che, per quest'ultime, resta preclusa la possibilità di costituire società tra professionisti.

Al riguardo occorre osservare che non si rinviene alcuna ragione obiettiva nella scelta del legislatore di escludere alcune professioni (ingegnere topografo e dentista) dall'ambito di applicazione del PartGG, ravvisandosi, invero, una giustificazione di tale estromissione nelle particolarità che, in concreto, distinguono le professioni medesime e la *ratio* delle singole leggi.¹⁵²

Invero, e a titolo esemplificativo, le ragioni sottese all'esonero dei notai dalla disciplina del PartGG sono da ricercare nella *ratio* della legge. Alla luce della rilevanza pubblica del servizio offerto si ritiene, infatti, che i notai non possano partecipare ad una *Partnerschaftsgesellschaft*. Secondo una parte della dottrina, peraltro, questa esclusione si potrebbe desumere dalla riformulazione del § 9 BNotO

¹⁴⁹ Sul § 18, comma 1, EStG: C. LAMBRECHT, sub § 18 EStG, nel *Einkommensteuergesetz Kommentar*, a cura di P. KIRCHHOF, Köln, 2014, pp. 1375 ss.; MORITZ, sub § 18 EStG, nel *Einkommensteuergesetz Kommentar*, a cura di A. BODERWIN, J. BRANDT, Heidelberg, 2013, pp. 1 ss.; E. E. STÖCKER, sub § 18 EStG, nel *Lademann EStG Kommentar*, Stuttgart, 2011, pp. 1 ss.

¹⁵⁰ In questo senso, WEHRHEIM M., WIRTZ H., *Die Partnerschaftsgesellschaft*, Berlin, 2013, p. 4.

¹⁵¹ Si osservi, inoltre, che nel PartGG il riferimento al “*Rechtsanwalt*” è stato sostituito con il richiamo, più generico, e di più ampia portata, ai soggetti iscritti agli ordini degli avvocati. Ai sensi del § 1, comma 2, frase 2, PartGG, “*ausübung eines Freien Berufs im Sinne dieses Gesetzes ist die selbstständige Berufstätigkeit der (...) Mitglieder der Rechtsanwaltskammern*”.

¹⁵² Si reputa non più esistente la professione dei dentisti, poiché con il *ZahnheilkundeG* del 1952 le professioni di odontoiatra e dentista sono state raggruppate, quanto a disciplina, nella medesima categoria professionale. Gli ingegneri topografi, invece, non vengono menzionati non in ragione della loro appartenenza alla categoria omnicomprensiva degli ingegneri, ma perché, nelle ipotesi di incarico pubblico, essi offrono un pubblico servizio e, perciò, devono essere esclusi dalla partecipazione a una *Partnerschaftsgesellschaft*. In entrambi i casi, comunque, non vi sono dubbi circa la natura intellettuale delle professioni di dentista e di ingegnere topografo. Si vedano: C. SCHÄFER, sub § 1 PartGG, cit., p. 642; A. ZIMMERMANN, sub § 1 PartGG, cit., p. 82.

del 1998,¹⁵³ il cui primo comma, nella prima frase, ammette in via di principio l'esercizio congiunto della professione anche per mezzo di notai,¹⁵⁴ seppur nei limiti di cui al § 9, comma 3, BNotO.¹⁵⁵

Per quel che riguarda, poi, il mancato riferimento ai farmacisti, sebbene essi siano professionisti intellettuali al pari di notai, dentisti e ingegneri, la scelta legislativa si giustifica alla luce del § 8 ApoG¹⁵⁶ e in forza della natura commerciale dell'attività da essi espletata.¹⁵⁷

Atteso che l'esclusione di talune categorie professionali dalla lettera del § 1 PartGG non inficia la connotazione intellettuale della relativa attività, ma delimita soltanto l'ambito di applicazione della legge, la norma assume portata fondamentale perché offre all'interprete una serie di requisiti volti a definire la figura del

¹⁵³ *Bundesnotarordnung* originariamente emanato in data 13.2.1937, in *BGBI.*, 1937, III, 303-1. Nel tempo, il testo del regolamento ha subito modifiche; da ultimo con l'art. 14, legge 23.7.2013, in *BGBI.*, 2013, I, p. 2586.

¹⁵⁴ Una società tra professionisti formata da avvocati e avvocati-notai – c.d. *Anwaltsnotar* –, nella quale questi ultimi esercitino anche le loro mansioni notarili, non è compatibile con quanto stabilito nei §§ 1 PartGG, 59a BRAO e 9 BNotO e, pertanto, non può essere registrata nel registro delle società – c.d. *Partnerschaftsregister*. E infatti, il secondo comma del § 9 BNotO, che regola la figura dell'*Anwaltsnotar*, deve essere inteso nel senso che l'appartenenza degli *Anwaltsnotar* alle professioni ivi menzionate e il conseguente esercizio congiunto della professione possono essere posti in collegamento soltanto con la loro attività di avvocati. In tal senso, OLG Stuttgart, in *ZIP*, 2006, p. 1491; in *NJW-RR*, 2006, p. 1723.

¹⁵⁵ Ai sensi del § 9 BNotO, l'esercizio congiunto della professione non deve pregiudicare la gestione personale e responsabile dell'incarico, l'indipendenza e l'imparzialità del notaio. In linea di principio, dunque, l'incarico deve essere conferito ad un determinato notaio e non ad una società – c.d. *Notar-Sozietät*. Alla luce di ciò, non è chiara la ragione che abbia indotto il legislatore tedesco a permettere la costituzione di *GbR* fra notai e a negare ad essi la creazione di *Partnerschaftsgesellschaft*. Anche la dottrina, seppur senza ragioni obiettive, propende per l'interpretazione tradizionale e nega ai notai la possibilità di formare *Partnerschaftsgesellschaft* – il riferimento è ai c.d. *Nur-Notar*. Propendono per questa soluzione, in particolare, S. GÖRK, sub § 9 BnotO, nel *Bundersnotarordnung Kommentar*, a cura di H. SCHIPPEL, U. BRACKER, München, 2011, par. 5; W. BAUMANN, sub § 9 BnotO, nel *Bundersnotarordnung, Beurkundungsgesetz Kommentar*, a cura di H. EYLMANN, H. D. VAASEN, München, 2011, par. 17.

¹⁵⁶ Ai sensi del § 8 dell'*Apothekengesetz – Gesetz über das Apothekenwesen* – del 15.10.1980 (*BGBI.*, I, p. 1993), da ultimo modificata con l'art. 1, legge 15.7.2013 (*BGBI.*, I, p. 2420), “*Mehrere Personen zusammen können eine Apotheke nur in der Rechtsform einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts oder einer offenen Handelsgesellschaft betreiben; in diesen Fällen bedürfen alle Gesellschafter der Erlaubnis. Beteiligungen an einer Apotheke in Form einer Stillen Gesellschaft und Vereinbarungen, bei denen die Vergütung für dem Erlaubnisinhaber gewährte Darlehen oder sonst überlassene Vermögenswerte am Umsatz oder am Gewinn der Apotheke ausgerichtet ist, insbesondere auch am Umsatz oder Gewinn ausgerichtete Mietverträge sind unzulässig. Pachtverträge über Apotheken nach § 9, bei denen die Pacht vom Umsatz oder Gewinn abhängig ist, gelten nicht als Vereinbarungen im Sinne des Satzes 2. Die Sätze 1 bis 3 gelten für Apotheken nach § 2 Abs. 4 entsprechend.*”

¹⁵⁷ La connotazione commerciale dell'attività dei farmacisti non si concilia con la forma giuridica della *Partnerschaftsgesellschaft*. Ad essi si riconosce, pertanto, l'opportunità di ricorrere alle forme della *GbR* o della *OHG*. C. SCHÄFER, sub § 1 PartGG, cit., p. 642.

professionista intellettuale (§ 1, comma 2, frase 1, PartGG) e consente di individuare distinte categorie di appartenenza delle professioni intellettuali (§ 1, comma 2, frase 2, PartGG).

7.2. SEGUE. “KATALOGBERUF”, “ÄHNLICHER BERUF” E “TÄTIGKEITSBERUF”

Fra i c.d. *Katalogberuf* rientrano le professioni che presuppongono un preciso percorso di studi, o preparazione accademica, e il cui efficace esercizio è subordinato al superamento di un esame abilitativo e alla valida iscrizione all'albo di appartenenza. Sotto quest'ultimo profilo, è la legge stessa a stabilire per alcune professioni un obbligo di iscrizione e di appartenenza all'ordine professionale:¹⁵⁸ si pensi, per esempio, agli ordini di medici, dentisti, veterinari, avvocati, agenti brevettuali, commercialisti, ingegneri, architetti.¹⁵⁹ Tali attività, peraltro, vengono regolate anche nel loro esercizio, in funzione dell'interesse tutelato e dei preminenti diritti fondamentali – es. diritto alla salute, diritto di difesa, etc. –. Secondo la dottrina, poi, l'istituzione di un'associazione professionale e l'obbligo di appartenenza di coloro i quali vogliono svolgere una specifica attività rappresentano, di per sé, un indice certo, se non anche necessario, del carattere intellettuale della medesima attività.¹⁶⁰

A questo si aggiunge che, in forza di quanto previsto nel secondo comma del § 1 PartGG, vantano carattere intellettuale anche le professioni simili a quelle ordinistiche – c.d. *ähnlicher Beruf* –, cioè quelle contraddistinte da analoghi percorsi formativi e professionali.

¹⁵⁸ Alla luce del § 1 PartGG, le professioni ordinistiche vengono suddivise normalmente in cinque gruppi distinti: le professioni mediche, le professioni di consulenza giuridica ed economica, le professioni attinenti alle scienze naturali, le professioni giornalistiche, nonché la professione indipendente di pilota. Per lo studio di questi settori di *Katalogberufe* si rinvia a M. HENSSLER, *Partnerschaftsgesellschaftsgesetz*, München, 2008, p. 68; T. LENZ, sub § 1 PartGG, cit. p. 36; H. C. SALGER, *Die Partnerschaftsgesellschaft*, nel *Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts*, a cura di H. GUMMERT, L. WEIPERT, München, 2009, p. 877; A. ZIMMERMANN, sub § 1 PartGG, cit., p. 85.

¹⁵⁹ Per quel che interessa i fini del presente lavoro, si precisa che nell'ordinamento tedesco l'ordine degli avvocati viene regolato dai §§ 60 e ss. BRAO. Ai sensi del § 60, comma 1, BRAO, “*Die Rechtsanwaltskammer ist für den Bezirk des Oberlandesgerichts gebildet. Mitglieder sind die Rechtsanwälte, die von ihr zugelassen oder aufgenommen worden sind, und Rechtsanwaltsgesellschaften, die im Bezirk des Oberlandesgerichts ihren Sitz haben. Mitglieder der Rechtsanwaltskammer sind außerdem, soweit sie nicht Rechtsanwälte oder Angehörige eines in den §§ 206, 209 Abs. 1 genannten Berufs sind, die Geschäftsführer der in Satz 2 genannten Rechtsanwaltsgesellschaften. Die Mitgliedschaft erlischt, außer in den Fällen des § 27 Abs. 3, durch Erlöschen der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft*”.

¹⁶⁰ C. SCHÄFER, sub § 1 PartGG, cit., p. 640.

Non è chiaro, tuttavia, quale sia il criterio da assumere come termine di comparazione per determinare l'analogia fra due attività.

Sul punto può richiamarsi quanto stabilito dal *Bundesfinanzhof*, il quale si è espresso sulla portata applicativa del § 18 EStG, di formulazione affine a quella del § 1 PartGG, e ha precisato che la dettagliata elencazione delle professioni ordinistiche dovrebbe essere seguita da una definizione altrettanto specifica degli *ähnlicher Beruf*.¹⁶¹ A tale riguardo sussisterebbe una concreta similitudine fra l'attività che si presume analoga e un *Katalogberuf*, laddove emerga fra essi una caratteristica essenziale comune.¹⁶² Poiché tale valutazione deve essere effettuata alla luce degli indici di cui al § 1, comma 2, frase 1, PartGG, è quindi necessario procedere ad un esame comparativo degli elementi caratterizzanti i *Katalogberufe* e le professioni presunte simili, al fine di definire cosa debba intendersi per *ähnlicher Beruf*. Precisamente, si ha un *ähnlicher Beruf* se da un'analisi complessiva emerge una chiara corrispondenza con una figura tipica, espressamente menzionata nel § 1, comma 2, frase 2, PartGG.¹⁶³

Secondo la giurisprudenza, quindi, il percorso formativo del professionista rappresenta un valido criterio di paragone nelle ipotesi in cui sia richiesta una formazione qualificata per l'esercizio del *Katalogberuf* di riferimento.¹⁶⁴ Al professionista che non abbia seguito un formale percorso formativo o che non disponga di un titolo accademico è riconosciuta comunque la possibilità di dimostrare l'acquisizione delle conoscenze necessarie. Precisamente, egli è tenuto a provare di avere ampia e approfondita padronanza delle conoscenze che normalmente vengono apprese grazie agli studi specialistici, e ciò al fine di evitare

¹⁶¹ BFH, 5.7.1973, IV R 127/69, in *BStBl.*, 1973, II, p. 730, 731; BFH, 26.11.1992, IV R 109/90, in *BStBl.*, 1993, II, p. 235; BFH, 19.9.2002, IV R 74/00, in *BStBl.*, II, 2003, p. 27.

¹⁶² Secondo parte della dottrina tedesca, l'analogia deve essere riferita ad una reale professione ordinistica e non, in generale, agli altri gruppi di professioni. Dal raffronto di un *ähnliche Beruf* con un *Katalogberuf*, infatti, deve emergere una caratteristica essenziale di essi che funga da termine di paragone. Si veda M. WEHRHEIM, H. WIRTZ, *Die Partnerschaftsgesellschaft*, cit., pp. 5, 6; e A. ZIMMERMANN, sub § 1 PartGG, cit., p. 108, il quale evoca il c.d. *Prinzip der Einzelähnlichkeit*. Altra parte della dottrina, invece, non condivide le argomentazioni del *Bundesfinanzhof* e sostiene che sia sufficiente una similitudine con uno dei settori professionali del *Katalogberuf*. Così, E. LITTMAN, H. BITZ, H. PUST, sub § 18 EStG, in *Das Einkommensteuerrecht*, Stuttgart, 2014, par. 132; C. HERRMANN, G. HEUER, RAUPACH, § 18 EStG, in *Einkommensteuer- und Körperschaftsteuergesetz*, Köln, 2014, par. 215.

¹⁶³ C. SCHÄFER, sub § 1 PartGG, cit., p. 648.

¹⁶⁴ BFH, 2.2.2000, XI R 38/98, in *BFH/NV* 2000, p. 839; BFH, 14.6.2007, XI R 11/06, in *BFH/NV* 2007, p. 2091.

che la sua preparazione sia privilegiata, a scapito di quella, spesso più complicata e impegnativa, dei professionisti iscritti negli albi.¹⁶⁵ Chiarito questo, il professionista può praticare una professione analoga a quelle ordinistiche se possiede la necessaria preparazione professionale, la quale, benché acquisita attraverso studi individuali o per mezzo di attività pratica, deve corrispondere a quelle accademiche. Tuttavia, se l'attività da esercitare richiede, oltre a un bagaglio formativo, anche l'abilitazione professionale – si pensi, per esempio, alle professioni giuridiche e mediche –, si esclude che essa possa essere praticata dai professionisti non iscritti all'albo. L'inammissibilità, in tali occasioni, di un *ähnlicher Beruf* è confermato dalla circostanza in base alla quale attività giuridicamente illecite e sanzionabili non possono formare oggetto di una *Partnerschaftsgesellschaft*.¹⁶⁶ Si ammette, al contrario, la configurabilità di un *ähnlicher Beruf* nelle ipotesi in cui l'autorizzazione richiesta per l'esercizio della professione conferisce un titolo professionale, senza dare luogo ad una vera e propria abilitazione: in questi casi, il valido esercizio dell'attività dipende soltanto dalla effettiva preparazione professionale.¹⁶⁷

Da ultimo, si configura la categoria dei c.d. *Tätigkeitsberufe*. Accanto alle professioni ordinistiche e a quelle ad esse analoghe, infatti, le norme del PartGG e del EStG attribuiscono carattere intellettuale alle attività svolte autonomamente da studiosi, artisti, scrittori, insegnanti ed educatori. La particolarità che distingue queste professioni riguarda l'irrelevanza di qualsivoglia analogia con i *Katalogberuf*. In applicazione del § 1, comma 2, PartGG, tuttavia, una valutazione di tipo analogico, che ponga a confronto queste attività con quelle svolte dai professionisti iscritti in determinati albi, consentirebbe di ammettere la costituzione di società tra professionisti anche in occasione di attività simili a quelle di studioso, artista, scrittore, insegnante o educatore.¹⁶⁸

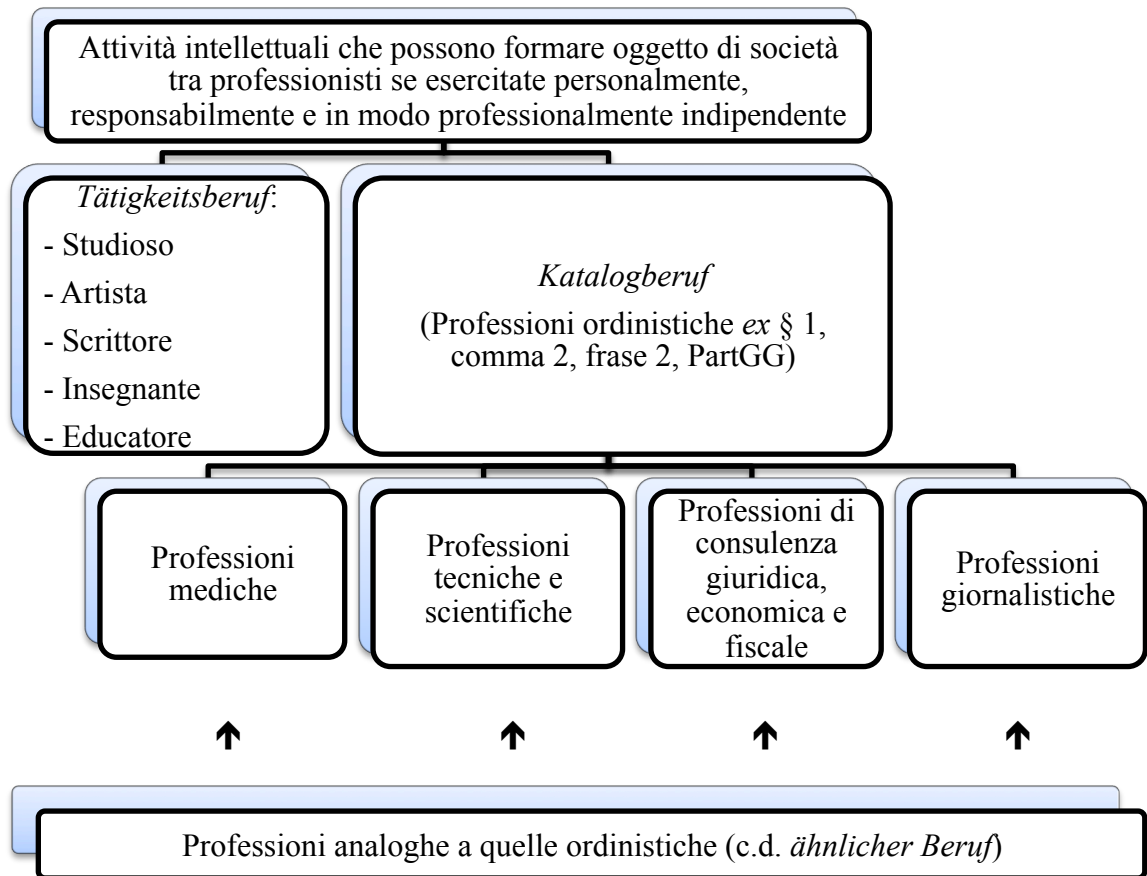
¹⁶⁵ BFH, 14.6.2007, XI R 11/06, cit.

¹⁶⁶ A. ZIMMERMANN, sub § 1 PartGG, cit., p. 109.

¹⁶⁷ Esempi di *ähnlicher Beruf* sono l'attività del detective, simile a quella del giornalista, o quella del logopedista, che si avvicina, per taluni aspetti, a quella del fisioterapista. C. SCHÄFER, sub § 1 PartGG, cit., p. 649.

¹⁶⁸ In questo senso, WEHRHEIM M., WIRTZ H., *Die Partnerschaftsgesellschaft*, cit., p. 7.

Tenuto conto delle considerazioni svolte, la classificazione delle professioni intellettuali di cui al § 1, comma 2, PartGG può essere rappresentata chiaramente secondo il seguente schema:¹⁶⁹



8. LA PRESTAZIONE INTELLETTUALE NEL DIRITTO COMUNITARIO: I C.D. SERVIZI PROFESSIONALI

I recenti interventi normativi e gli orientamenti della giurisprudenza comunitaria hanno acceso il dibattito circa la collocazione delle prestazioni d'opera intellettuale nel vasto contesto dei servizi.¹⁷⁰ Ciò è dovuto, in particolare, alla circostanza per cui, nelle fonti di diritto comunitario, la nozione di "prestazione

¹⁶⁹ Lo schema di cui sopra è tratto da WEHRHEIM M., WIRTZ H., *Die Partnerschaftsgesellschaft*, cit., p. 7.

¹⁷⁰ Più in generale, le prestazioni d'opera intellettuale vengono definite come servizi professionali e ricondotte nell'ambito delle attività economico-imprenditoriali, essendo alle stesse attribuito un ruolo predominante all'interno del mercato unico. V. PUTORTI, *Prestazioni d'opera intellettuale e regole della concorrenza*, in *Contr. e impr.*, 2012, p. 126.

intellettuale” è assente e viene generalmente sostituita dal concetto di “servizio professionale”, di portata più ampia.¹⁷¹

Ai sensi dell'art. 57 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione europea (TFUE),¹⁷² le professioni intellettuali, ivi definite “*libere professioni*”, sono considerate “servizi”, ossia “*prestazioni fornite normalmente dietro retribuzione, in quanto non siano regolate dalle disposizioni relative alla libera circolazione delle merci, dei capitali e delle persone*”. Deve trattarsi di un'attività economica idonea ad assicurare un guadagno a colui il quale la esercita, ma non assume rilevanza la circostanza che il pagamento provenga dal destinatario del servizio offerto o da altro soggetto.¹⁷³

L'espressione “libere professioni” di cui all'art. 57 TFUE, pur evocando il tradizionale ambito di operatività delle *operae liberales*, deve essere riferita, in via generale, alle attività che si contraddistinguono: a) per la peculiare rilevanza dell'elemento personale; b) per la notevole autonomia nel compimento degli atti professionali; c) per l'evidente carattere intellettuale; d) per l'elevato grado di qualificazione del prestatore.¹⁷⁴ Ciò riceve conferma, tra l'altro, dalla direttiva 2005/36/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, ai sensi della quale sono “*professioni liberali (...) quelle praticate sulla base di pertinenti qualifiche professionali in modo personale, responsabile e professionalmente indipendente da parte di coloro che forniscono servizi intellettuali e di concetto nell'interesse dei*

¹⁷¹ Secondo l'Autorità Garante della concorrenza e del mercato, “appare sconsigliabile avventurarsi in definizioni legislative dei servizi professionali, che allo stato, infatti, non esistono. Sembra più opportuno riferirsi semplicemente al concetto di servizio, secondo la accezione residuale propria dell'acquis communautaire, cioè una prestazione di rilievo economico che non rientra nella nozione di merce o di capitale”. Audizione del Presidente dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato, Antonio Catricalà, presso le Commissioni riunite II (Giustizia) e X (Attività produttive) della Camera dei Deputati – 8 marzo 2007 – nell'ambito dell'indagine conoscitiva sulla riforma delle professioni, http://www.agcm.it/component/joomdoc/doc_download/1082-audizione08-03-2007.html.

¹⁷² La disposizione corrisponde all'ex art. 50 del Trattato che istituisce la Comunità europea.

¹⁷³ M. CONDINANZI, B. NASCIMBENE, *La libera prestazione dei servizi e delle professioni in generale, in Il diritto privato dell'Unione europea*, a cura di A. TIZZANO, nel *Trattato di diritto privato* diretto da M. BESSONE, XXVI, I, Torino, 2006, p. 334.

¹⁷⁴ Secondo la Corte di Giustizia, sono professioni liberali quelle “attività che, tra l'altro, presentano un pronunciato carattere intellettuale, richiedono una qualificazione di livello elevato e sono normalmente assoggettate ad una precisa e rigorosa disciplina professionale. Occorre aggiungere che, nell'esercizio di un'attività del genere, l'elemento personale assume una rilevanza particolare e che un siffatto esercizio presuppone, in ogni caso, una notevole autonomia nel compimento degli atti professionali”; Corte Giust., 11.10.2001, causa C-267/99, Christiane Adam in Urbing c. Administration de l'enregistrement et des domaines, in *Raccolta*, 2001-I, p. 7467, punto 39.

clienti e del pubblico".¹⁷⁵ Anche tale descrizione tuttavia non può assurgere a definizione di carattere generale, avendo la direttiva summenzionata un ambito applicativo assai circoscritto.¹⁷⁶

La tendenza a qualificare le prestazioni intellettuali come servizi professionali si riscontra anche nella successiva direttiva 2006/123/CE, sui servizi nel mercato interno.¹⁷⁷ L'art. 4 precisa che la nozione "servizio" è da intendere come "*qualsiasi attività economica non salariata di cui all'articolo 50 del Trattato, fornita normalmente dietro retribuzione*". Con ciò, quindi, si attua la completa parificazione, agli occhi del legislatore comunitario, delle attività professionali e dei servizi professionali.

Purtuttavia, le norme del diritto comunitario, se lette congiuntamente, denotano una certa incertezza nella definizione delle attività esercitabili dai professionisti intellettuali e, secondo parte della dottrina,¹⁷⁸ sono sufficienti per dissuadere l'interprete da qualsiasi tentativo di delimitare astrattamente la prestazione intellettuale rispetto agli altri tipi di prestazione. È sconsigliabile, del resto, "*avventurarsi in definizioni legislative dei servizi professionali, che allo stato, infatti, non esistono*".¹⁷⁹

¹⁷⁵ Inoltre, "*l'esercizio della professione negli Stati membri può essere oggetto, a norma del trattato, di specifici limiti legali sulla base della legislazione nazionale e sulle disposizioni di legge stabilite autonomamente, nell'ambito di tale contesto, dai rispettivi organismi professionali rappresentativi, salvaguardando e sviluppando la loro professionalità e la qualità del servizio e la riservatezza dei rapporti con i clienti*"; Direttiva 2005/36/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 7 settembre 2005 relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali, Considerando (43). La direttiva è stata recepita nell'ordinamento italiano dal d.lgs. 9.11.2007, n. 206.

¹⁷⁶ A norma dell'art. 2, dir. 2005/36/CE, "*la presente direttiva si applica a tutti i cittadini di uno Stato membro che vogliano esercitare, come lavoratori subordinati o autonomi, compresi i liberi professionisti, una professione regolamentata in uno Stato membro diverso da quello in cui hanno acquisito le loro qualifiche professionali*".

¹⁷⁷ Direttiva 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 12 dicembre 2006 relativa ai servizi nel mercato interno.

¹⁷⁸ L'interprete è in questo modo "*chiamato ad operare una verifica caso per caso, legata alla singola situazione concreta*". F. CARROCCIA, *Il "sapere"*, cit., p. 135.

¹⁷⁹ Così, *Audizione del Presidente dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato, Antonio Catricalà, presso le Commissioni riunite II (Giustizia) e X (Attività produttive) della Camera dei Deputati – 8 marzo 2007 – nell'ambito dell'indagine conoscitiva sulla riforma delle professioni*, http://www.agcm.it/component/joomdoc/doc_download/1082-audizione08-03-2007.html.

CAPITOLO II

PROFESSIONISTA LEGALE E

CONTRATTO D'OPERA PROFESSIONALE

SOMMARIO: 1. Il professionista legale: origini storiche – 1.1. L'“*advocatus*” – 1.2. L'onerosità della prestazione dell'“*advocatus*” – 2. L'evoluzione storica della professione di avvocato – 3. L'avvocato e il codice civile del 1942. Il quadro normativo di riferimento – 4. I requisiti necessari per l'esercizio della professione legale – 5. *Segue*. L'obbligo di appartenenza alla categoria professionale – 5.1. Il contratto concluso dal professionista non iscritto all'albo professionale – 5.2. Il dovere di iscrizione all'albo e il diritto al compenso – 6. Il contratto dell'avvocato come contratto d'opera intellettuale *ex art. 2229 c.c.* – 7. La natura giuridica del contratto del professionista legale nell'ordinamento tedesco: “*Dienstvertrag mit Geschäftsbesorgungsscharakter*”

1. IL PROFESSIONISTA LEGALE: LE ORIGINI STORICHE

La professione di avvocato è una delle libere professioni intellettuali richiamate genericamente dall'art. 2229 c.c.¹ Tale attività risponde a principi fondamentali comuni ai sistemi di *civil law* e *common law*. Ad essa è attribuita pressoché la medesima importanza in tutti gli ordinamenti nei quali mantiene una stretta connessione con l'amministrazione della giustizia. Molti ordinamenti sottopongono a monopolio legale le funzioni attribuite all'avvocato, ad esso

¹ A. CASALINUOVO, voce *Avvocato e procuratore (Ordinamento)*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1995, p. 1.

riservate, e regolano minuziosamente sia l'accesso alla professione sia le condizioni e i requisiti per l'esercizio dell'attività professionale.²

La figura del professionista forense, tuttavia, non nasce con le caratteristiche che oggi la connotano.

In epoca arcaica, l'amministrazione della giustizia era un'attività riservata ai sacerdoti egizi e greci, e agli stregoni delle tribù selvagge. Nell'antica Grecia, in particolare, gli attori della *res litigiosa* partecipavano personalmente al processo, rivolgendosi ad un esperto per la stesura del discorso difensivo, che poi veniva ripetuto a memoria davanti al giudice.³ Anche il diritto romano non riconosceva nell'esperto di diritto una figura professionale autonoma e attribuiva pieni poteri alla casta sacerdotale dei *pontifices*, la quale possedeva indiscussa competenza giuridica.⁴ Il nesso fra conoscenza giuridica e pratica religiosa fu scardinato soltanto con l'avvento della Repubblica, quando si realizzò il procedimento di laicizzazione della cultura giuridica.

Durante il periodo delle *legis actiones*, le parti dovevano comparire in prima persona davanti il magistrato (*in iure*) e il giudice (*in iudicio*), non essendo ammessa, di regola, la possibilità di farsi rappresentare in giudizio. Facevano eccezione i soli casi riguardanti soggetti di salute cagionevole o di età avanzata, ovvero quelli concernenti l'assenza *rei publicae causa* o la libertà del detenuto in condizione servile.⁵ Soltanto in queste circostanze il soggetto poteva farsi

² V. VARANO, voce *Avvocato e procuratore (Diritto comparato e straniero)*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1995, p. 1.

³ L'esperto di diritto (*logographos*) redigeva la difesa dietro adeguato compenso. Analogamente, anche nell'antico Egitto l'esperto di cose giuridiche aveva il compito di istruire chi si trovava coinvolto in un processo. Il "giurista" espletava le sue mansioni dettando il discorso difensivo al soggetto sottoposto a processo. M. P. MANTOVANI, *Il professionista forense*, in R. FAVALE, *La responsabilità civile del professionista forense*, Padova, 2011, p. 4.

⁴ Nel mondo romano arcaico i pontefici erano garanti della pace e della salute sociale: G. COPPOLA, *Cultura e potere. Il lavoro intellettuale nel mondo romano*, Milano, 1994, p. 29.

⁵ Sul punto, P. RASI, voce *Avvocati e procuratori (Diritto romano)*, in *Nov. Dig. It.*, I, Torino, 1958, p. 1662: "*Tempore legis actionum, alieno nomine agere non liceret praeterquam ex certis causis* (Gaio, 4, 82) e le cause erano quattro, se entrava in gioco l'interesse pubblico, come nelle accuse pubbliche, nelle *actiones populares (pro populo)*, o l'interesse di un singolo nelle cause di accertamento di stato libero (*pro libertate*), o l'interesse del pupillo (*pro tutela*), od infine l'interesse di un assente nelle azioni di furto (*ex lege Hostilia*)".

rappresentare in processo da un *cognitor*, il quale interveniva nel giudizio secondo formalità rigorose e agiva in nome proprio, ad ogni effetto attivo o passivo.⁶

Nel periodo del processo formulare, la parte in giudizio poteva farsi rappresentare, previa dichiarazione espressa all'avversario. Fu ammessa, così, la costituzione del *cognitor* in situazioni ulteriori rispetto a quelle già enunciate e vennero introdotte le figure del *procurator* e del *defensor*: il primo era il rappresentante in giudizio della parte, di cui aveva la generale amministrazione degli affari, il secondo si identificava con chi si occupava degli affari e delle liti della parte. Diversamente dal *cognitor*, *procurator* e *defensor* non agivano in nome proprio, ma si costituivano in giudizio in forza di una *cautio de rato* e di una *satisfactio iudicatum solvi*.⁷ Segnatamente, se la parte nominava un *cognitor*, la controparte aveva diritto di ottenere da quest'ultimo la *satisfactio iudicatum solvi*, ossia l'impegno di accettare gli effetti del giudicato. Il *cognitor*, da parte sua, si tutelava chiedendo al cliente di sollevarlo dalle responsabilità a cui poteva andare incontro.⁸

La figura del *procurator*, invece, sorge con caratteri meno precisi rispetto a quella del *cognitor*, basti considerare che per la sua nomina non erano previste particolari formalità.⁹ Inoltre, atteso che la funzione del *procurator*, così come quella del *defensor* (*procurator* del *reus*), non concerneva specificatamente la

⁶ Il *cognitor*, previa dichiarazione all'avversario, poteva rappresentare la parte solo nella fase in iure e prima della *litis contestatio*. Si noti che il *cognitor* si comportava come se fosse parte del giudizio. G. AMENTA, *La professione forense nell'Italia comunitaria*, Torino, 2001, p. 108.

⁷ Il rappresentato non poteva agire se la lite era già condotta dal *cognitor*. Tale possibilità era invece ammessa nei casi di costituzione del *procurator* e del *defensor*. A questi ultimi, prima di agire, veniva richiesta la *cautio de rato* o la *satisfactio iudicatum solvi*, a seconda che essi fossero attori o convenuti; diversamente, nell'ipotesi di intervento del *cognitor*, la cauzione veniva prestata dallo stesso rappresentato presente al momento della costituzione. Il *procurator* fu esonerato dalla cauzione solo successivamente, quando ad egli fu riconosciuta la possibilità di disporre del diritto del rappresentato allo stesso modo del *cognitor*. C. LEGA, *La libera professione*, Milano, 1952, pp. 15, 16.

⁸ Ciò trova giustificazione nel fatto che, siccome le sentenze venivano pronunciate in capo al *cognitor*, questi doveva assumersi le relative responsabilità. P. RASI, voce *Avvocati e procuratori* (*Diritto romano*), cit., p. 1662.

⁹ Per la nomina del *procurator* non erano richieste formalità. Era considerato *procurator*, invero, anche colui, "*cui non sit mandatum, si modo bona fide accedat ad negotium*" e curi gli interessi in giudizio di una parte che non sia intervenuta (Gaio, 4, 84). Così, P. RASI, voce *Avvocati e procuratori* (*Diritto romano*), cit., p. 1662.

rappresentanza in giudizio,¹⁰ il *procurator* veniva inquadrato come sostituto processuale, piuttosto che come rappresentante. L'ufficio del *procurator* e del *defensor*, infatti, non nasceva specificatamente per la rappresentanza in giudizio e tale funzione, in caso di bisogno, veniva assunta dallo stesso *gestor* che curava l'amministrazione di un patrimonio o di un affare.¹¹

Successivamente, con l'evoluzione del processo formulare, la figura del *procurator* perse le sue caratteristiche e si confuse con quella del *cognitor*, così riducendo qualsiasi margine di differenziazione. Il rappresentato doveva essere presente al giudizio e la nomina del rappresentante avveniva con dichiarazione *apud acta*, resa davanti alle autorità municipali. Qualora fosse emanata una sentenza a favore o contro il *procurator* (o il *cognitor*), l'esecuzione della stessa veniva regolata in modo tale che ad approfittarne, o a sopportarne gli effetti, non fosse il rappresentante bensì la parte.¹²

Con Giustiniano si concesse maggior rilievo al *procurator*, sicché nelle fonti scomparve qualsiasi riferimento sia al *cognitor* sia alla distinzione tra quest'ultimo e il *procurator*.¹³ Non si rinviene traccia, però, dell'esistenza di una classe professionale o di una specializzazione richiesta ai *procuratores* e, perciò, il

¹⁰ A questo proposito, è sufficiente considerare che, all'occorrenza, era lo stesso *gestor* che curava l'amministrazione del patrimonio o di un affare a divenire *procurator* per la rappresentanza in giudizio. Così, G. AMENTA, *La professione forense nell'Italia comunitaria*, cit., p. 108.

¹¹ La parte avversaria, specialmente quando non vi era un mandato specifico, si garantiva nei confronti dell'assente pretendendo delle garanzie reali dal rappresentante. D'altro canto, quest'ultimo poteva far eseguire in proprio la sentenza nelle ipotesi in cui questa fosse stata favorevole al cliente. Da questa situazione processuale scaturivano più conseguenze: in primo luogo, morto il *dominus*, "*post causam in iudicio publicatam*", il *procurator* poteva "*incoatam litem iurgiumque finire*", dato che egli era formalmente il "*dominus litis*"; secondariamente, l'incarico non poteva essere revocato "*post contestatam litem*", ed il *dominus* non aveva personalmente "*facultatem negotia persequendi*", a meno che non intervenisse una "*necessaria causa*". P. RASI, voce *Avvocati e procuratori* (*Diritto romano*), cit., p. 1662.

¹² Il pretore, invero, poteva trasferire gli effetti della sentenza in capo al *dominus*, soggetto del rapporto definitivo, e negare che gli stessi si producessero nei confronti del rappresentante (*procurator* o *cognitor*). Teodosio II stabilì, inoltre, che in caso di morte del rappresentante la lite non potesse essere proseguita nei confronti dei suoi eredi: P. RASI, voce *Avvocati e procuratori* (*Diritto romano*), cit., p. 1663. Si consideri che, con l'ultimo diritto, fu riconosciuto in capo ai *procuratores* il potere di "*produrre a favore o contro il loro rappresentato gli stessi effetti come se agisse personalmente il dominus medesimo*": C. LEGA, *La libera professione*, Milano, 1952, p. 16.

¹³ MANTOVANI M. P., *Il professionista forense*, cit., p. 3.

rapporto processuale veniva giustificato in forza di un rapporto preesistente, di carattere più generale.¹⁴

Le caratteristiche di *procurator* e *cognitor* emersero chiaramente grazie all'attività da essi svolta nella fase di appello. Il rappresentante costituito nel primo giudizio, infatti, era legittimato a presentare l'atto di appello o ad essere convenuto in appello senza ulteriori formalità o dichiarazioni di volontà, in ragione della posizione processuale già assunta. Vero è anche, tuttavia, che alla parte soccombente nel giudizio di primo grado era riconosciuta la possibilità di impugnare in appello per mezzo di un nuovo procuratore, all'uopo nominato. Instaurato il giudizio di gravame, le parti ricorrevano frequentemente alla nomina di un *procurator* civile (*in rebus pecuniariis*) o penale (*in criminibus*).¹⁵

Nel processo romano, la parte aveva sempre la facoltà di comparire in giudizio personalmente, non esistendo un obbligo legale di farsi sostituire da un rappresentante nemmeno nel periodo post-classico. La rappresentanza, inoltre, non era ammessa in materia penale e poteva configurarsi una sostituzione processuale soltanto in occasione di un processo civile, restando tassativamente esclusi tutti gli altri casi.¹⁶ Per quel che concerne la sostituzione processuale dell'*accusator*, tuttavia, si ravvisavano alcune eccezioni nelle azioni del patrono contro il liberto ingrato e nei procedimenti che potevano terminare in un'ammenda leggera.¹⁷

¹⁴ Considerata la mancanza di una categoria professionale e di qualsivoglia specializzazione, si pensa che la funzione di *procurator* venisse ricoperta da coloro che erano *domini, gestores, mariti, amici*, ecc. Sul punto si veda G. AMENTA, *La professione forense nell'Italia comunitaria*, cit., p. 108.

¹⁵ Con l'introduzione dell'appello nel diritto romano, quale mezzo di impugnazione delle decisioni giudiziali, si riconobbe al *procurator* (o *cognitor*), già costituito nel primo giudizio, la possibilità di impugnare la decisione entro il termine di tre giorni. Si noti che, in questo caso, vi era una dilatazione del termine normale di due giorni volta a consentire al rappresentante di ponderare le circostanze e di discutere il problema con il suo rappresentato. Diversamente, la parte rimasta soccombente era obbligata a rispettare il termine normale di due giorni quando, nell'intenzione di proporre appello, nominava un nuovo procuratore. Il frequente ricorso, nei giudizi di appello, all'ausilio del rappresentante civile o penale si giustificava "in considerazione del grave disagio che avrebbe dovuto la parte sopportare se dopo di aver presentato l'appello al giudice di primo grado avesse dovuto spostarsi per seguire il nuovo dibattito davanti ai *sacri cognitores*". In questi termini, P. RASI, voce *Avvocati e procuratori (Diritto romano)*, cit., p. 1663.

¹⁶ Anche nel periodo postclassico, la sostituzione processuale non era imposta e poteva configurarsi solo nell'ambito di giudizi civili, risultando essa tassativamente esclusa per quelli penali. G. AMENTA, *La professione forense nell'Italia comunitaria*, cit., p. 108.

¹⁷ P. RASI, voce *Avvocati e procuratori (Diritto romano)*, cit., p. 1663.

1.1. L'“*ADVOCATUS*”

Negli ultimi due secoli della repubblica si sviluppò a Roma una nuova forma di attività giuridica.¹⁸ La figura dell'*advocatus*, conosciuto anche come *scholasticus*, *causidicus*, *causarum patronus*, andava tenuta ben distinta da quella del rappresentante (*procurator* o *cognitor*). La sua funzione non era quella di rappresentare o sostituire la parte nel processo, bensì quella di consigliare e difendere la stessa innanzi al giudice. Tanto le parti quanto i loro rappresentanti potevano essere assistiti nella fase processuale da questi soggetti, massimi esperti di diritto e giurisprudenza e spesso dotati di particolari capacità oratorie.¹⁹

Con l'avvento del processo formulare, infatti, le parti sentirono la necessità di apparire *in iudicio* con i loro intercessori, ai quali era attribuito il compito di fornire consigli, senza tuttavia prendere parte personalmente al processo. Netamente diverso, dunque, era il ruolo di *oratores* e *advocat* rispetto a quello dei *procuratores*: quest'ultimi si sostituivano e rappresentavano la parte nel processo, mentre ai primi era affidata l'assistenza tecnico-legale a sostegno dell'attività di carattere giuridico dei rappresentanti medesimi.²⁰ Gli *advocati*, in particolare, non si sostituivano alla parte nel processo ma si limitavano a difendere il cliente e a consigliarlo davanti al giudice su questioni di diritto, specialmente di diritto penale.²¹

In epoca classica, l'avvocato godeva di una posizione di prestigio, essendo egli il principale prestatore di *operae liberales* ossia di quelle opere di carattere superiore, non suscettibili di valutazione economica né deducibili in una *locatio*

¹⁸ La prima legge che si interessò della categoria degli avvocati fu la *Lex Cincia de donis et muneribus* del 204 a.C., successivamente integrata dalla *Lex Iulia*. L'attività dell'avvocato è considerata, anche nella letteratura romanistica, come lavoro tipicamente intellettuale degno di un uomo libero e, pertanto, classificabile come *ars liberales*. Si vedano al riguardo: F. ENDEMANN, *Römisches Privatrecht*, Leipzig, 1925, p. 180; P. JÖRS, W. KUNKEL, L. WEGNER, *Römisches Privatrecht*, Berlin, 1935, p. 225. In senso analogo: V. ARANGIO-RUIZ, *Istituzioni di diritto romano*, Napoli, 1960, p. 348; P. F. GIRARD, *Manuel élémentaire de droit romain*, Paris, 1929, p. 607; G. MAY, *Éléments de droit romain*, Paris, 1935, p. 358; S. PEROZZI, *Istituzioni di diritto romano*, II, Firenze, 1908, p. 246.

¹⁹ Spesso vi erano numerosi *oratores* ed *advocati* associati alla difesa di un solo cliente. C. LEGA, *La libera professione*, Milano, 1952, p. 16.

²⁰ Le figure di *oratores* e *advocati*, inizialmente distinte, finirono per confondersi fra loro. Si iniziò a far riferimento, in generale, all'avvocato, altrimenti denominato come *scholasticus*, *causidicus*, *causarum patronus*.

²¹ L'attività dell'avvocato era finalizzata a far valere gli interessi e le ragioni ipotetiche o affermate dai clienti. In ciò il lavoro degli avvocati si differenziava da quello dei “giuresconsulti”, i quali non prendevano parte immediata alla gestione delle liti e, prescindendo dagli interessi del cliente, tendevano a raggiungere una soluzione giusta delle questioni giuridiche. K. VISKY, *Retribuzioni per il lavoro giuridico nelle fonti del diritto romano*, in *IVRA*, 1964, p. 11

operis.²² In quel periodo, inoltre, l'avvocato si distingueva per il contenuto peculiare dell'assistenza prestata alla parte: egli assumeva le funzioni dello *iuris consultus* nelle ipotesi in cui si dedicava allo studio delle questioni di diritto pertinenti alla causa e all'elaborazione di un consiglio, riguardante la domanda giudiziale o la difesa; ovvero dell'*orator* quando accompagnava la parte al processo e, senza rappresentarla, le prestava la propria eloquenza di difensore. Il termine *advocatus*, dunque, andava riferito tanto al consulente quanto al patrocinante, nonché a tutti coloro che assistevano le parti durante il processo.²³

Lo stato di *advocatus* mutò durante l'impero romano quando, con l'adozione delle *cognitiones extraordinariae*, fu eliminata ogni garanzia di libertà e regolarità nel processo e l'arbitrio dell'autorità giudicante assunse importanza preminente. L'avvocato mantenne una posizione sociale di prestigio fintantoché il dibattito giudiziario si svolse innanzi ai Comizi o al Senato; nel tardo Impero, l'importanza della sua opera fu ridimensionata.²⁴ Da allora l'avvocatura fu considerata come professione liberale alla stregua di tante altre, non essendole più attribuito il carattere di disinteressata e aristocratica funzione di assistenza che originariamente l'aveva contraddistinta.²⁵

Solo con la *Constitutio de populo*, promulgata da Valentiniano III nel 442, gli *advocatores* vennero riuniti in corporazione e furono stabiliti i requisiti necessari per esservi ammessi. L'imperatore Valentiniano III, nell'intento di redimere la professione e di ristabilire la concezione classica dell'avvocato, attribuì agli avvocati elogi e privilegi, tanto da far apparire come massimo onore il diritto di appartenere alla categoria.²⁶ Un elogio rivolto agli avvocati e alla loro eloquenza si rinviene, poi, in una costituzione imperiale (priva di qualsiasi valenza normativa) contenuta nel

²² G. AMENTA, *La professione forense nell'Italia comunitaria*, cit., p. 109.

²³ Se l'avvocato assumeva le funzioni di *orator* non era richiesta necessariamente una conoscenza approfondita del diritto. P. FIORELLI, voce *Avvocato procuratore (diritto romano e intermedio)*, in *Enc. del dir.*, IV, Varese, 1959, p. 647.

²⁴ In seguito all'adozione delle *cognitiones extraordinariae*, il libero arbitrio dell'autorità giudicante, l'assenza di qualsivoglia garanzia di libertà e regolarità nel processo e il basso livello di cultura dei causidici portarono allo sviluppo di una concezione dell'avvocato quale semplice mestierante, bersaglio di derisioni popolari e di satire poetiche. P. RASI, voce *Avvocati e procuratori (Diritto romano)*, cit., p. 1663.

²⁵ Si noti che, sebbene la letteratura abbia ricondotto l'attività dell'*advocatus* fra le *operae liberales*, vi è chi si esprime in forma dubitativa e sostiene che, in una certa misura, il lavoro dell'avvocato si avvicinava al lavoro degli artigiani. Così K. VISKY, *Retribuzioni per il lavoro giuridico nelle fonti del diritto romano*, cit., pp. 29, 30.

²⁶ P. RASI, voce *Avvocati e procuratori (Diritto romano)*, cit., p. 1663.

Codex Iustinianus, dove si fa esplicito riferimento all'altissima stima per l'esercizio dell'avvocatura nel mondo romano.²⁷ Al riconoscimento formale della rilevanza dell'attività non corrispose, tuttavia, un sostanziale recupero della categoria, e ciò anche in considerazione del fatto che, nel periodo del basso Impero, l'*advocatus* non entrò più nelle aule di giustizia e il diritto venne amministrato con la forza. L'appellativo "*advocatus*", pertanto, divenne un titolo meramente onorifico.²⁸

1.2. L'ONEROSITÀ DELLA PRESTAZIONE DELL'“ADVOCATUS”

Nell'originaria concezione romana gli avvocati svolgevano primariamente la funzione di oratori giuridici e, per questo, la loro eloquenza era considerata, al pari di quella politica, quale mezzo efficace di difesa degli interessi dei cittadini ad opera di uomini liberi dotati di particolare intelligenza e ambizione. Se meritevole, l'opera dell'avvocato era compensata con il divulgarsi e l'affermarsi della sua fama, premessa necessaria per l'ascesa politica, e non con denaro.²⁹ Nei tempi antichi, del resto, la realizzazione dei servizi intellettuali da parte degli avvocati costituiva un elemento essenziale per la partecipazione alla vita sociale ed era percepito come un onore, ovverosia come un “obbligo onorevole o onorato”.³⁰ Di talché, l'attività intellettuale dell'avvocato romano svolta in favore di un concittadino integrava un servizio amichevole non suscettibile di valutazione economica e, dunque, veniva eseguito gratuitamente.³¹

Ciò nonostante, era consuetudine diffusa offrire all'avvocato riconoscimenti per il favore ricevuto sotto forma di trasferimenti a titolo gratuito. Queste liberalità dipendevano esclusivamente dalla volontà del cliente e non integravano in alcun

²⁷ Il riferimento è senz'altro alla costituzione imperiale emanata nel 469 da Leone e Antemio e contenuta nel titolo *De advocatis diversorum iudiciorum* del Codice giustiniano. Ivi si legge: “*Advocati qui dirimunt ambigua fata causarum suaeque defensionis viribus in rebus saepe publicis ac privatis lapsa erigunt, fatigata reparant, non minus provident humano generi, quam si proeliis atque vulneribus patriam parentesque salvarent. Nec enim solos nostro imperio militare credimus illos, qui gladiis clupeis et thoracibus nituntur, sed etiam advocatos: militant namque causarum patroni, qui gloriosae vocis confisi munimine laborantium spem vitam et posteros defendunt* (Cod. 2, 7, 14)”. Si veda P. FIORELLI, voce *Avvocato procuratore* (diritto romano e intermedio), cit., p. 646.

²⁸ G. AMENTA, *La professione forense nell'Italia comunitaria*, cit., p. 109.

²⁹ P. FIORELLI, voce *Avvocato procuratore* (diritto romano e intermedio), cit., p. 646.

³⁰ K. VISKY, *Retribuzioni per il lavoro giuridico nelle fonti del diritto romano*, cit., pp. 14, 15.

³¹ In generale, secondo la concezione romana, la natura intellettuale dell'attività conferisce alla stessa una valenza particolare, laddove la gratuità del rapporto non esclude la possibilità per il prestatore dell'opera di ricevere un dono, a titolo di riconoscenza, da parte del soggetto beneficiario. G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 123.

modo un atto dovuto, non potendosi riconoscere, secondo il pensiero romano, un corrispettivo al lavoro forense. In ciò, dunque, non si ravvisava una controprestazione per il lavoro svolto dall'avvocato, bensì un trasferimento a titolo gratuito che traeva fondamento nella riconoscenza per il favore ricevuto.

A tutto questo deve aggiungersi che la convenzione fra l'avvocato e il cliente veniva inquadrata come mandato, negozio spiccatamente gratuito, il cui adempimento era basato sul rapporto di amicizia fra il mandante e il mandatario. La determinazione di una controprestazione – determinazione propria del contratto di locazione-conduzione – sarebbe risultata incompatibile con la natura del rapporto. In ogni caso, una ricompensa per servizi di amicizia non era esclusa dalla legge, atteso che la liberalità offerta dal cliente non rappresentava in senso stretto una retribuzione per l'attività svolta e non poteva costituire oggetto di una pretesa giudiziale.³²

La gratuità dell'attività intellettuale forense, svolta dai cittadini romani a favore dei loro concittadini negli affari più disparati, escludeva, invero, qualsiasi pretesa di controprestazione nei confronti degli stessi. Precisamente, posto che l'*honorarium* eventualmente offerto dal soggetto beneficiario era manifestazione della gratitudine e della riconoscenza per il favore ottenuto, esso non poteva essere conseguito dall'avvocato per via giudiziale.

In via generale, infatti, fino alla fine dell'età repubblicana, lo svolgimento di *operae liberales* non diede luogo ad alcuna azione per ottenere il compenso. Ciò nonostante, già in epoca imperiale, il graduale mutamento delle condizioni sociali di coloro i quali esercitavano attività liberali fece sorgere in capo ad essi l'esigenza di ottenere una ricompensa anche qualora il beneficiario della prestazione non fosse disposto a offrirla spontaneamente. In ogni caso, non era concesso adire il giudice con procedimento ordinario al fine di ricevere l'*honorarium* desiderato, poiché al

³² Ed infatti, per la retribuzione promessa al mandatario, non era possibile intentare un processo fondato sul mandato, ma soltanto una *cognitio extra ordinem*. Ciò appare chiaramente dalla lettera del rescritto degli imperatori Severo e Antonino, risalente agli inizi del III secolo: "*mandati actione pro sorte et usuris potes experiri: de salario quod promisit a praeside provinciae cognitio praebebitur*". Per un approfondimento di rinvia a K. VISKY, *Retribuzioni per il lavoro giuridico nelle fonti del diritto romano*, cit., p. 16.

professionista non era riconosciuta alcuna azione giudiziale volta ad ottenere coattivamente il compenso.³³

Il riconoscimento e la ricompensa per l'attività dell'avvocato costituivano una consuetudine fra i cittadini romani e, inizialmente, si presentavano come un riconoscimento per i servigi di amicizia. Questa concezione mutò nel corso dei secoli, quando le remunerazioni corrisposte agli avvocati resero l'avvocatura una professione redditizia.

Un formale divieto di compensare l'opera svolta dall'avvocato fu introdotto dapprima con la *lex Cincia de donis et muneribus* – 204 a.C. – e poi confermato dall'imperatore Augusto, senza tuttavia sortire l'effetto desiderato. La consuetudine che derogava al divieto legislativo, infatti, era talmente radicata da non impedire al cliente di esprimere la propria gratitudine per mezzo di doni e all'avvocato di accettarli. Solamente l'espressa pattuizione di un prezzo e la conseguente pretesa dello stesso erano giudicati disonorevoli dall'opinione comune e inequivocabilmente vietati dalla legge. Il divieto, benché temperato nell'applicazione pratica, non ebbe seguito in epoca successiva.³⁴

Essendo ormai saldamente radicata la consuetudine di retribuire gli avvocati, Claudio si limitò a stabilire un limite massimo per i loro compensi. Da allora l'avvocatura divenne una professione regolarmente retribuita e la determinazione degli onorari fu disciplinata dalla legislazione imperiale.³⁵ Furono però vietati il

³³ Per adire il giudice con procedimento ordinario, infatti, era necessario individuare preliminarmente il tipo di azione per cui si pretendeva esercitare un diritto. Le azioni erano nominate e derivavano da negozi tipici. Di conseguenza, il mancato inquadramento negoziale comportava che non potesse riconoscersi alcuna azione al professionista per la corresponsione coattiva del compenso. Soltanto in avanzata età imperiale fu riconosciuta una giurisdizione speciale, così da consentire a professionisti e professori di diritto di ottenere un compenso per l'attività svolta. In questi termini, G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 124.

³⁴ Nei primi tempi del principato, l'interesse per la carriera politica era drasticamente diminuito e gli avvocati non potevano cercare in essa un adeguato compenso per l'attività svolta nel foro. P. FIORELLI, voce *Avvocato procuratore (diritto romano e intermedio)*, cit., p. 646.

³⁵ Claudio ammise l'onorario per l'avvocato, fissando la massima misura in 10.000 sesterzi; Nerone stabilì che l'onorario era da regolarsi secondo le circostanze e le specialità del caso concreto; Traiano confermò la legittimità del compenso, ma vietò il pagamento anticipato dello stesso; Diocleziano, con l'editto dei prezzi del 301, introdusse tariffe più precise. Si noti che il semplice riconoscimento del compenso degli avvocati non corrispose all'ammissione di una corrispondente azione giudiziale: *“la convenzione fra l'avvocato e il suo cliente per la rappresentanza e per l'aiuto nella causa non era una locatio-conductio come neanche l'attività dell'avvocato poteva essere oggetto d'un tale contratto. Il far valere le pretese all'onorario per via contenziosa fu permesso agli avvocati (...) solo in una epoca più tarda, in seguito a uno sviluppo posteriore”*. Così, K. VISKY, *Retribuzioni per il lavoro giuridico nelle fonti del diritto romano*, cit., p. 18.

patto di quota lite e il patto di sostituzione alle ragioni litigiose del cliente, in quanto contrari agli interessi dei clienti o dell'amministrazione della giustizia.³⁶

2. L'EVOLUZIONE STORICA DELLA PROFESSIONE DI AVVOCATO

Lo stato in cui si trovavano *advocati* e *procuratores* alla fine dell'impero romano si aggravò ulteriormente durante il periodo medioevale, quando si registrò una sensibile involuzione a livello giuridico per effetto della gestione dell'ordine pubblico da parte delle autorità barbariche, che per loro natura non favorivano né i dibattiti né la dialettica forense.³⁷

La categoria professionale, che risentì maggiormente della mutata situazione politica e sociale, fu certamente quella dei *procuratores*, giacché a fondamento del processo germanico era posto esclusivamente il principio della presenza fisica delle parti.³⁸ Diversamente, la figura dell'*advocatus* sembrava assumere importanza nell'assistenza dei vescovi, quali rappresentanti delle chiese coinvolte nei processi.³⁹

In ogni caso, l'efficiente sistema amministrativo elaborato in epoca romana subì una grave battuta d'arresto con l'avvento del periodo barbarico, durante il quale la giustizia e la difesa forense risentirono gravemente dell'assenza di una specifica cultura giuridica connessa alla professione.

Intorno al XII secolo si registrò un rinnovato interesse per l'attività forense: date le difficoltà interpretative connesse al proliferare di testi normativi, l'*advocatus* finì per ricoprire anche il ruolo di *sapiens* o *consiliarius*, che assisteva il giudice, spesso più esperto nell'arte della guerra che nel diritto. Durante il periodo comunale, alla funzione dei procuratori fu attribuita nuova importanza in ragione dell'abrogazione delle regole giudiziali adottate nel Medioevo e dell'adozione dei principi del diritto romano. In quest'epoca, la facoltà di farsi rappresentare in giudizio, riconosciuta a tutti i cittadini, divenne la regola e la differenza tra

³⁶ C. LEGA, *La libera professione*, cit., p. 16.

³⁷ M. P. MANTOVANI, *Il professionista forense*, cit., p. 7.

³⁸ La regola della personale presenza della parte in giudizio non sembra, però, fosse applicabile ai cittadini romani, perlomeno nelle controversie tra loro. P. RASI, voce *Advocati e procuratori (Diritto intermedio)*, in *Nov. Dig. It.*, I, Torino, 1958, p. 1663.

³⁹ Il prelado si rivolgeva ai *sapientes* che lo consigliavano e lo assistevano e tale necessità divenne, dopo il X secolo, sempre più comune per la difficoltà della parte di risolvere i problemi interpretativi di norme sostanziali, procedurali e *opiniones comunes*. G. AMENTA, *La professione forense nell'Italia comunitaria*, cit., p. 109.

procuratore e avvocato continuò ad esistere, laddove il primo ricopriva il ruolo di *dominus* della lite, mentre il secondo si vedeva attribuire il compito di consulenza giuridica della parte. Le due categorie erano parte di autonomi collegi, dotati di appositi statuti che regolavano sia l'iscrizione nelle matricole sia l'esercizio dell'attività.⁴⁰

Le corporazioni degli avvocati, all'epoca molto diffuse, esercitavano un forte controllo su tutta la categoria, alla quale si poteva essere ammessi solamente attraverso il superamento di un esame, e ciò anche se l'aspirante era in possesso di titoli accademici o ecclesiastici. Si consentiva l'esercizio della professione limitatamente ai soggetti maschi, che non riportassero deformazioni civili o condanne e che non esercitassero attività spregevoli. Oltre a ciò, agli avvocati erano richieste grandi doti ed attitudini, sia morali che tecniche. Questo rigore conferiva agli appartenenti alla categoria particolare prestigio; di talché, già nell'epoca dei comuni, gli avvocati potevano vantare la massima libertà di azione e di parola.⁴¹

Parallelamente, si riconobbe agli avvocati il diritto di percepire un compenso per l'attività svolta. L'ammontare del compenso venne fissato, di regola, sulla base di norme speciali anche da parte della corporazione. In ogni caso, esso doveva essere contenuto entro limiti onesti e non poteva superare una quota del valore della lite.⁴²

La distinzione tra procuratore e avvocato fu mantenuta anche nelle legislazioni italiane del secolo XVIII, mentre fu abolita in quelle dei paesi tedeschi.⁴³

Nel 1700, la categoria degli avvocati decadde nuovamente a causa del crescente numero di causidici o pseudo-legali, che esercitavano l'attività in concorrenza ad essi.

Solo in seguito alla rivoluzione francese le sorti degli avvocati furono risollevate, anche grazie all'attenuarsi della distinzione tra avvocati e procuratori. Ed

⁴⁰ M. P. MANTOVANI, *Il professionista forense*, cit., p. 8.

⁴¹ Anche il rapporto con il cliente divenne oggetto di specifiche regole. In particolare, l'avvocato poteva farsi rilasciare una particolareggiata descrizione dei fatti sottoscritta dal cliente; doveva ritirarsi dalla causa in cui avrebbe potuto testimoniare o se era parente del giudice; doveva evitare di chiedere inutili e lunghi rinvii. La trattazione della causa era prevalentemente orale, con conseguenti interminabili discussioni di modesto contenuto. G. AMENTA, *La professione forense nell'Italia comunitaria*, cit., pp. 110, 111.

⁴² A fronte del compenso ricevuto, gli avvocati erano sottoposti al pagamento di una tassa in misura proporzionata al profitto. P. RASI, voce *Avvocati e procuratori (Diritto intermedio)*, cit., p. 1665

⁴³ P. FIORELLI, voce *Avvocato procuratore (diritto romano e intermedio)*, cit., p. 648.

invero, la soppressione delle corporazioni e dei collegi, il venir meno della distinzione tra professioni nobili e borghesi, nonché la liberalizzazione dei titoli legali e di abilitazione professionale, comportarono un'effettiva professionalizzazione dell'attività forense fondata su condizioni di uguaglianza nell'esercizio della stessa.⁴⁴

In Italia, bisognerà attendere le codificazioni del 1865 e l'approvazione della prima legge forense del Regno d'Italia per assistere a una regolazione sistematica della professione.

Il codice di procedura civile promulgato nel 1865 prevedeva la figura del difensore ma ne disciplinava solo la presenza in giudizio. Il coevo codice civile, invece, non si occupava dei rapporti contrattuali che coinvolgevano i prestatori d'opera intellettuali e regolava l'attività professionale degli stessi nell'ambito della disciplina del lavoro autonomo. Il rapporto fra cliente e professionista e la funzione da questi svolta, dunque, non trovavano un espresso riferimento normativo.⁴⁵

La legislazione speciale introdusse le prime regole per l'esercizio della professione forense.

La legge 8.6.1874, n. 1938, e il reg. 27.7.1874, n. 2012, confermarono la distinzione tra le categorie di avvocato e procuratore, ammettendo comunque l'esercizio di entrambe le funzioni in capo all'avvocato; stabilirono l'obbligatorietà dell'iscrizione agli albi, la cui tenuta fu demandata alla corporazione degli avvocati e dei procuratori; attribuirono, infine, all'autorità giudiziaria un compito di controllo e vigilanza.

Con la nuova disciplina della professione forense, di cui alla legge 25.3.1926, n. 453, fu istituito un albo speciale per gli avvocati abilitati ad esercitare innanzi alle corti superiori, con obbligo di sostenere un esame dopo due anni di pratica forense,

⁴⁴ Successivamente, con la nascita dello Stato ottocentesco, il monopolio delle conoscenze specialistiche fu attribuito alle università; l'accesso alle professioni fu regolato attraverso percorsi formativi e abilitativi certificati dalla pubblica Autorità; la regolazione delle categorie professionali fu demandata ai rispettivi enti di categoria. A. BERLINGUER, voce *Professioni legali (diritto comunitario)*, in *Enc. dir.*, Annali I, Milano, 2007, p. 1006.

⁴⁵ Il rapporto contrattuale del professionista intellettuale veniva inquadrato secondo la disciplina della locazione d'opera e del mandato. Il riferimento al mandato trovava origine nell'idea romana che il lavoro intellettuale non potesse essere oggetto di remunerazione. La necessaria gratuità del contratto di mandato, dunque, costituiva senz'altro una soluzione idonea a risolvere il problema della qualificazione del rapporto fra cliente e professionista. M. P. MANTOVANI, *Il professionista forense*, cit., p. 10.

quale ulteriore condizione ai fini dell'iscrizione all'albo dei procuratori. La creazione del Consiglio Superiore Forense garanti piena autonomia ai singoli ordini professionali. Avverso i provvedimenti adottati dai singoli Consigli dell'Ordine degli avvocati, peraltro, era ammesso fare ricorso al Consiglio Superiore Forense e la sua decisione era successivamente impugnabile innanzi le Sezioni Unite della Corte di Cassazione.⁴⁶

Una nuova legge forense fu approvata alla fine del 1933, quando, con il r.d.l. 27.11.1933, n. 1578, convertito in legge 22.1.1934, n. 36,⁴⁷ furono definitivamente sciolti i Consigli dell'Ordine e le Commissioni Reali, e furono eliminate le funzioni del sindacato di categoria. Il rinnovato complesso normativo, sebbene risentisse del pensiero politico dell'epoca, si conformava alla legislazione precedente per quel che riguarda la separazione delle professioni, l'accesso all'esercizio professionale, l'iscrizione agli albi, gli onorari e le sanzioni disciplinari.

In seguito, il d.lgs. luog. 23.11.1944, n. 382, reintrodusse gli ordini professionali precedentemente soppressi e rafforzò il potere dell'Ordine degli avvocati sia sotto il profilo disciplinare sia per quel che riguarda la concessione di pareri in merito alla liquidazione degli onorari. In via generale, il testo legislativo riconobbe natura pubblicistica ai poteri disciplinari degli ordini professionali, in quanto finalizzati alla repressione delle condotte professionalmente scorrette e lesive del decoro e della dignità della classe forense.

3. L'AVVOCATO E IL CODICE CIVILE DEL 1942. IL QUADRO NORMATIVO DI RIFERIMENTO

Nel codice civile del 1942, e precisamente agli artt. 2229 ss. c.c., si rinviene specifica disciplina dell'opera resa dai professionisti intellettuali. Ai sensi dell'art. 2230 c.c., il contratto fra professionista intellettuale e cliente è un contratto di

⁴⁶ Nel medesimo periodo si registra l'approvazione di altre leggi speciali. *“La legge 3.4.1926, n. 563, creava il sindacato unico obbligatorio avente la rappresentanza della categoria. Con r.d. 6.5.1926, n. 747, si vietava l'iscrizione all'albo delle persone che avessero svolto attività pubblica contro gli interessi dello Stato. Con r.d.l. 22.11.1928, n. 2580, si soppressero i Consigli dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori sostituendoli con Commissioni Reali, aventi natura statale e i cui componenti venivano nominati dal Governo”*; G. AMENTA, *La professione forense nell'Italia comunitaria*, cit., p. 113.

⁴⁷ Alla legge del 1934 furono affiancate norme integrative e di attuazione dettate dal r.d. 22.1.1934, n. 37.

prestazione d'opera intellettuale, che ha per oggetto l'opera professionale. Nel caso dell'avvocato, peraltro, tale opera professionale si traduce nella rappresentanza, difesa e assistenza del cliente in un procedimento civile, penale o amministrativo, nonché nell'assistenza del medesimo in ambito stragiudiziale.

L'attività dell'avvocato, però, non è regolata solamente dalle norme codicistiche, bensì deve sottostare anche al complesso normativo dettato dalle leggi speciali e volto a disciplinare l'organizzazione giuridica della professione forense.

Dal punto di vista storico si sono registrati tre momenti importanti per la disciplina relativa all'organizzazione giuridica della professione di avvocato. Il riferimento è chiaramente alla legge 8.6.1874, n. 1938, prima legge forense, intervenuta in seguito all'unità politica e legislativa dell'Italia per offrire una disciplina uniforme a tutti gli appartenenti alla categoria professionale; al r.d.l. 27.11.1933, n. 1578⁴⁸ e al r.d. 22.1.1934, n. 37, recante norme integrative e attuative del precedente decreto; nonché alla recente riforma introdotta con legge 31.12.2012, n. 247,⁴⁹ frutto di un lungo *iter* legislativo avviato nel maggio 2008.⁵⁰

Il previgente ordinamento forense – r.d.l. n. 1579/1933 e r.d. n. 37/1934 – ha mantenuto vigore per lungo tempo ed è stata oggetto di numerose modifiche normative di dettaglio, determinate sia dall'evolversi della situazione politica e sociale del Paese sia dagli innumerevoli provvedimenti che ne hanno modellato contenuti, procedure, ambito di attività e incompatibilità. Fra essi si annovera, per la sua importanza, la legge 24.2.1997, n. 27,⁵¹ che ha eliminato la figura del procuratore legale e, conseguentemente, ha determinato l'automatica iscrizione degli stessi all'albo degli avvocati.⁵²

⁴⁸ I provvedimenti del 1933 e del 1934 furono preceduti dal r.d. 6.4.1926, n. 712, che istituì la Commissione Reale Superiore Straordinaria, temporalmente incaricata di esercitare le funzioni di Consiglio Superiore Forense e dalla successiva legge 25.3.1926, n. 453, che determinò la costituzione del Consiglio Superiore Forense.

⁴⁹ Legge 31.12.2012, n. 247, “*Nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*”, pubblicata in G.U. n. 15 del 18.1.2013, in vigore dal 2.2.2013. Questa legge ha abrogato e sostituito la precedente disciplina di cui al r.d.l. 27.11.1933, n. 1578, convertito in legge 22.1.1934, n. 36, e a cui aveva fatto seguito il regolamento di attuazione r.d. 22.1.1934, n. 37.

⁵⁰ In realtà, l'introduzione di una nuova legge forense era stata auspicata già nel secondo dopoguerra, in seguito all'approvazione del testo costituzionale. I progetti di riforma elaborati nel corso degli anni '60 e '70, tuttavia, ebbero esito fallimentare.

⁵¹ Legge 24.2.1997, n. 27, “*Soppressione dell'albo dei procuratori legali e norme in materia di esercizio della professione forense*”, in G.U. n. 48 del 27.2.1997.

⁵² La bipartizione tra avvocato e procuratore trovava origine normativa nel testo della legge 8.6.1874, n. 1938, il cui art. 2 chiariva che “*le due professioni sono distinte ma possono esercitarsi*

Con l'introduzione della legge 31.12.2012, n. 247, si è reso necessario verificare l'eventuale e residuale ambito di applicazione del previgente complesso normativo, atteso che il testo della riforma, pur contenendo alcune disposizioni transitorie, non elenca nel dettaglio le norme con esso incompatibili.⁵³

A questo proposito è utile precisare che il passaggio dal vecchio al nuovo ordinamento non ha travolto la disciplina generale di cui al d.l. 13.8.2011, n. 138⁵⁴ – convertito in legge 14.9.2011, n. 148,⁵⁵ e attuato con d.P.R. 7.8.2012, n. 137⁵⁶ –, nel frattempo intervenuto per regolare tutte le professioni ordinistiche, ma ne ha limitato l'ambito di applicazione. L'effetto più significativo della riforma del 2012, infatti, è stato quello di offrire una regolamentazione complessiva e organica della professione forense e di sottrarre la stessa dall'ambito di applicazione dell'art. 3, comma 5, del d.l. n. 138/2011.⁵⁷

cumulativamente da chi abbia i requisiti stabiliti dalle leggi tanto per l'una quanto per l'altra, ed adempia agli obblighi che incombono per entrambe. Cumulando le due professioni nella stessa causa, non si può esigere che l'onorario di avvocato o di procuratore, secondo la natura dell'atto".

⁵³ G. ALPA, *La nuova legge sulla professione forense*, in Riv. dir. civ., 2013, p. 390.

⁵⁴ D.l. 13.8.2011, n. 138, "Ulteriori misure per la stabilizzazione finanziaria e per lo sviluppo", pubblicato in G.U. n. 188 del 13.8.2011.

⁵⁵ Legge 14.9.2011, n. 148, "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138, recante ulteriori misure urgenti per la stabilizzazione finanziaria e per lo sviluppo. Delega al Governo per la riorganizzazione della distribuzione sul territorio degli uffici giudiziari", pubblicata in G.U. n. 216 del 16.9.2011.

⁵⁶ D.P.R. 7.8.2012, n. 137, "Regolamento recante riforma degli ordinamenti professionali, a norma dell'articolo 3, comma 5, del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 settembre 2011, n. 148", pubblicato in G.U. n. 189 del 14.8.2012. Il d.R.P. n. 137/2012 è stato applicato alla professione legale per la durata di un semestre, e cioè fino all'entrata in vigore della legge n. 247/2012.

⁵⁷ Ai sensi dell'art. 3, comma 5, d.l. n. 138/2011, "Fermo restando l'esame di Stato di cui all'art. 33 comma 5 della Costituzione per l'accesso alle professioni regolamentate, gli ordinamenti professionali devono garantire che l'esercizio dell'attività risponda senza eccezioni ai principi di libera concorrenza, alla presenza diffusa dei professionisti su tutto il territorio nazionale, alla differenziazione e pluralità di offerta che garantisca l'effettiva possibilità di scelta degli utenti nell'ambito della più ampia informazione relativamente ai servizi offerti. Gli ordinamenti professionali dovranno essere riformati entro 12 mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto per recepire i seguenti principi:

a) l'accesso alla professione è libero e il suo esercizio è fondato e ordinato sull'autonomia e sull'indipendenza di giudizio, intellettuale e tecnica, del professionista. La limitazione, in forza di una disposizione di legge, del numero di persone che sono titolate ad esercitare una certa professione in tutto il territorio dello Stato o in una certa area geografica, è consentita unicamente laddove essa risponda a ragioni di interesse pubblico e non introduca una discriminazione diretta o indiretta basata sulla nazionalità o, in caso di esercizio dell'attività in forma societaria, della sede legale della società professionale;

b) previsione dell'obbligo per il professionista di seguire percorsi di formazione continua permanente predisposti sulla base di appositi regolamenti emanati dai consigli nazionali, fermo restando quanto previsto dalla normativa vigente in materia di educazione continua in medicina (ECM). La violazione dell'obbligo di formazione continua determina un illecito disciplinare e come

L'interpretazione sistematica delle norme porta, invero, ad escludere l'applicabilità agli avvocati della disciplina generale dettata per le professioni ordinistiche.⁵⁸ Il nuovo statuto normativo della professione forense vanta quindi rango primario e disciplina in modo completo e organico l'attività degli avvocati, assicurando agli stessi libertà, autonomia e indipendenza.⁵⁹ Il riformato ordinamento

tale è sanzionato sulla base di quanto stabilito dall'ordinamento professionale che dovrà integrare tale previsione;

c) la disciplina del tirocinio per l'accesso alla professione deve conformarsi a criteri che garantiscano l'effettivo svolgimento dell'attività formativa e il suo adeguamento costante all'esigenza di assicurare il miglior esercizio della professione. Al tirocinante dovrà essere corrisposto un equo compenso di natura indennitaria, commisurato al suo concreto apporto. Al fine di accelerare l'accesso al mondo del lavoro, la durata del tirocinio non potrà essere complessivamente superiore a tre anni e potrà essere svolto, in presenza di una apposita convenzione quadro stipulata fra i Consigli Nazionali e il Ministero dell'Istruzione, Università e Ricerca, in concomitanza al corso di studio per il conseguimento della laurea di primo livello o della laurea magistrale o specialistica. Le disposizioni della presente lettera non si applicano alle professioni sanitarie per le quali resta confermata la normativa vigente;

d) il compenso spettante al professionista è pattuito per iscritto all'atto del conferimento dell'incarico professionale prendendo come riferimento le tariffe professionali. E' ammessa la pattuizione dei compensi anche in deroga alle tariffe. Il professionista è tenuto, nel rispetto del principio di trasparenza, a rendere noto al cliente il livello della complessità dell'incarico, fornendo tutte le informazioni utili circa gli oneri ipotizzabili dal momento del conferimento alla conclusione dell'incarico. In caso di mancata determinazione consensuale del compenso, quando il committente è un ente pubblico, in caso di liquidazione giudiziale dei compensi, ovvero nei casi in cui la prestazione professionale è resa nell'interesse dei terzi si applicano le tariffe professionali stabilite con decreto dal Ministro della Giustizia;

e) a tutela del cliente, il professionista è tenuto a stipulare idonea assicurazione per i rischi derivanti dall'esercizio dell'attività professionale. Il professionista deve rendere noti al cliente, al momento dell'assunzione dell'incarico, gli estremi della polizza stipulata per la responsabilità professionale e il relativo massimale. Le condizioni generali delle polizze assicurative di cui al presente comma possono essere negoziate, in convenzione con i propri iscritti, dai Consigli Nazionali e dagli enti previdenziali dei professionisti;

f) gli ordinamenti professionali dovranno prevedere l'istituzione di organi a livello territoriale, diversi da quelli aventi funzioni amministrative, ai quali sono specificamente affidate l'istruzione e la decisione delle questioni disciplinari e di un organo nazionale di disciplina. La carica di consigliere dell'Ordine territoriale o di consigliere nazionale è incompatibile con quella di membro dei consigli di disciplina nazionali e territoriali. Le disposizioni della presente lettera non si applicano alle professioni sanitarie per le quali resta confermata la normativa vigente;

g) la pubblicità informativa, con ogni mezzo, avente ad oggetto l'attività professionale, le specializzazioni ed i titoli professionali posseduti, la struttura dello studio ed i compensi delle prestazioni, è libera. Le informazioni devono essere trasparenti, veritiere, corrette e non devono essere equivoche, ingannevoli, denigratorie.”

⁵⁸ L'applicabilità alla professione forense del D.P.R. n. 137/2012 è esclusa tanto in considerazione del criterio cronologico quanto del criterio di specialità e gerarchico. G. ALPA, *La nuova legge sulla professione forense*, cit., p. 393.

⁵⁹ La libertà professionale dell'avvocato, principio cardine dell'ordinamento professionale, come richiesto dall'art. 15 della Carta europea dei diritti fondamentali dell'Unione europea, si manifesta non solo in relazione all'autonomia e all'indipendenza del singolo iscritto all'albo, ma anche in una dimensione collettiva. Infatti, la libertà del singolo professionista è presidiata dalla libertà dell'istituzione ordinistica, i cui organi sono eletti dai membri della categoria e non dai Presidenti dei tribunali, come accade per le altre professioni ordinistiche ex d.P.R. n. 137/2012. La dimensione individuale e quella collettiva sono inscindibili: la libertà professionale non può essere assicurata in

professionale, inoltre, costituisce espressione del ruolo fondamentale dell'Avvocatura, laddove l'avvocato partecipa all'attuazione della funzione giurisdizionale in ragione della specificità del ruolo difensivo ad esso attribuito e della rilevanza giuridica e sociale dei diritti coinvolti.⁶⁰

Diversamente, con specifico riguardo alla disciplina del compenso professionale, l'entrata in vigore della riforma forense del 2012 non ha determinato l'immediata disapplicazione del d.m. 20.7.2012, n. 140,⁶¹ attuativo del d.l. 24.1.2012, n. 1⁶² – c.d. “*decreto cresci Italia*” o “*D.L. Liberalizzazioni*” –, e recante i parametri per la liquidazione dei compensi per le professioni regolamentate. Ed infatti, al fine di scongiurare il rischio di incorrere in un vuoto normativo, come quello verificatosi all'indomani dell'abrogazione delle tariffe *ex art. 9*, d.l. n. 1/2012,⁶³ il Consiglio Nazionale Forense aveva precisato che i parametri di cui al D.M. n. 140/2012 avrebbero dovuto trovare applicazione solo fino all'adozione del nuovo decreto specificatamente dedicato ai parametri forensi.⁶⁴

assenza di un ordine forense libero e indipendente da poteri pubblici e privati, ferma restando la natura di ente pubblico attribuita a tale istituzione e la conseguente soggezione al principio di legalità. Espressione della libertà professionale sono l'autonomia e l'indipendenza di giudizio dell'avvocato: autonomia intesa come possibilità di adempiere la prestazione mettendo a frutto la propria formazione culturale, professionale e umana; indipendenza come assenza di condizionamenti esterni che potrebbero incidere sulla formazione del giudizio. In questo senso, G. COLAVITTI, *La specialità costituzionale della professione forense e la libertà professionale dell'avvocato*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, p. 401.

⁶⁰ Art. 1, comma 1, lett. b) e c), legge 31.12.2012, n. 247.

⁶¹ D.m. 20.7.2012, n. 140, “*Regolamento recante la determinazione dei parametri per la liquidazione da parte di un organo giurisdizionale dei compensi per le professioni regolarmente vigilate dal Ministero della giustizia, ai sensi dell'articolo 9 del decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 marzo 2012, n. 27*”, pubblicato in G.U. n. 195 del 22.8.2012.

⁶² D.l. 24.1.2012, n. 1, “*Disposizioni urgenti per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività*”, pubblicato in G.U. n. 19 del 24.1.2012. Il decreto legge è stato convertito con modificazioni dalla legge 24.3.2012, n. 27, pubblicata in G.U. n. 71 del 24.3.2012.

⁶³ L'art. 9, d.l. n. 1/2012 ha abrogato le tariffe delle professioni regolamentate nel sistema ordinistico e, così, superato la previsione di cui all'art. 3, comma 5, lett. d), l. n. 148/2011, a mente del quale, invece, le tariffe continuavano ad avere efficacia. Inoltre, ai sensi dell'art. 9, comma 3, d.l. n. 1/2012, “*Le tariffe vigenti alla data di entrata in vigore del presente decreto continuano ad applicarsi, limitatamente alla liquidazione delle spese giudiziali, fino alla data di entrata in vigore dei decreti ministeriali di cui al comma 2 e, comunque, non oltre il centoventesimo giorno dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto*”. In definitiva, le tariffe potevano essere applicate per la liquidazione delle spese giudiziali sino al 23 luglio 2012; il successivo d.m. n. 140/2012 è entrato in vigore il 23 agosto 2012.

⁶⁴ CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE, *Nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense. Legge 31 dicembre 2012, n. 247*, Dossier n. 1/2013, in www.consigionazionaleforense.it

Con decreto 10 marzo 2014, n. 55,⁶⁵ è stato introdotto il “*Regolamento recante la determinazione dei parametri per la liquidazione dei compensi per la professione forense*”, in attuazione dell’art. 13, comma 6, l. n. 247/2012.

4. I REQUISITI NECESSARI PER L’ESERCIZIO DELLA PROFESSIONE LEGALE

Il nuovo statuto dell’avvocato detta principi non rinunciabili nell’esercizio e per l’esercizio della professione forense. Ad essi è attribuito un ruolo determinante anche per l’interpretazione dell’intero testo normativo.

Ai sensi dell’art. 1, l. n. 247/2012, l’ordinamento forense deve garantire l’indipendenza e l’autonomia dell’avvocato, considerate espressamente come condizioni indispensabili nell’effettività della difesa e della tutela dei diritti. Tale compito si giustifica alla luce della specificità della funzione difensiva e in considerazione della primaria rilevanza giuridica e sociale dei diritti alla cui tutela essa è preposta.

Già in passato, la giurisprudenza costituzionale aveva evidenziato la peculiare posizione degli avvocati, i quali, con scrupolo deontologico, assolvono quotidianamente una funzione insostituibile per il corretto svolgimento dell’attività giudiziale.⁶⁶ La natura legale dello statuto della professione, quindi, trova le proprie ragioni nella portata costituzionale del ruolo affidato all’avvocato. La specialità della professione forense costituisce, in ogni caso, un dato di diritto positivo poiché

⁶⁵ D.m. 10.3.2014, n. 55, “*Regolamento recante la determinazione dei parametri per la liquidazione dei compensi per la professione forense, ai sensi dell’articolo 13, comma 6, della legge 31 dicembre 2012, n. 247*”, pubblicato in G.U. n. 77 del 2.4.2014.

⁶⁶ Corte Cost., 11.6.1975, n. 137: “*Gli avvocati e procuratori in vista e per il fatto dell’esercizio della professione, si trovano in una posizione che ha aspetti di peculiarità che oggettivamente la differenziano da quella di tutti gli altri prestatori d’opera intellettuale, in ordine alla corresponsione della remunerazione loro dovuta (sentenza n. 132 del 1974), ed è certamente diversa rispetto a quella di tutti gli altri cittadini. Sono essi, infatti, tenuti a superare esami di Stato o avere determinati requisiti o anzianità qualificanti, per potere essere iscritti agli albi e per potere esercitare la professione; e sono ancora tenuti, e tra l’altro, ad osservare nello svolgimento della loro attività norme anche non scritte, sottostando quindi circa la loro condotta e sotto il profilo deontologico, al controllo del consiglio dell’ordine competente. E tali condizioni, limiti e limitazioni risultano posti a tutela dell’interesse di tutti i cittadini ed in particolare di quelli (che a loro volta possono anche essere dei professionisti legali) che agli avvocati e procuratori si rivolgono per la difesa e rappresentanza in sede giudiziale o nella materia extragiudiziale. (...) La qualità di professionista legale è il riflesso soggettivo di una disciplina a cui sottostanno interessi pubblici o collettivi ed in cui concorrono mezzi e modi di tutela, appropriati e coerenti.*”

essa è l'unica libera professione ad essere menzionata nel testo costituzionale ed è, sotto questo profilo, una professione costituzionalmente necessaria.⁶⁷

L'art. 2 della legge definisce la figura dell'avvocato come professionista che svolge la propria attività in libertà, autonomia e indipendenza. La norma individua la condizione necessaria per l'assunzione del titolo di avvocato e per il valido esercizio della professione nell'iscrizione ad un albo circondariale. Precisamente, possono iscriversi all'albo professionale coloro i quali siano in possesso di un diploma di laurea in giurisprudenza, abbiano espletato il tirocinio professionale di cui agli artt. 40 ss., l. n. 247/2012, e abbiano superato positivamente l'esame di Stato di cui all'art. 46, l. n. 247/2012.⁶⁸ Requisiti essenziali per l'iscrizione all'albo sono, altresì, la cittadinanza italiana o di altro Stato appartenente all'Unione europea; il domicilio professionale nella circoscrizione del tribunale dove ha sede il consiglio dell'ordine; l'assenza di condizioni di incompatibilità; una condotta irreprensibile secondo i canoni previsti dal codice deontologico forense.⁶⁹

Il venire meno di uno di questi requisiti determina la cancellazione d'ufficio dall'albo professionale. La cancellazione dall'albo professionale, pertanto, può essere legittimamente richiesta dall'ordine professionale, qualora risulti che il prestatore d'opera non sia più in possesso, o non lo sia mai stato, delle qualità previste dalla legge per l'ammissione alla categoria professionale.⁷⁰

La legge professionale forense, dunque, prevede tassativamente sia le condizioni per procedere all'iscrizione nell'albo degli avvocati – artt. 2 e 17, l. n. 247/2012 – sia le condizioni necessarie per evitare il rischio di cancellazione dall'albo.⁷¹

⁶⁷ Con sentenza 27.5.1996, n. 171, la Corte Costituzionale ha ribadito “*le indubbie peculiarità dell'avvocatura considerate in più parti della Carta costituzionale: nell'art. 24, che garantisce la difesa tecnica a supporto del diritto di agire in giudizio; negli artt. 104, quarto comma, e 135, secondo comma, che conferiscono agli avvocati la legittimazione sia per l'elezione al Consiglio superiore della magistratura sia per la nomina o elezione alla Corte costituzionale; e infine nell'art. 106, terzo comma, che prevede per loro la possibilità di essere chiamati all'ufficio di consigliere di cassazione*”.

⁶⁸ La previsione dell'esame di Stato per l'abilitazione all'esercizio professionale trova riscontro nell'art. 33, comma 5, Cost.

⁶⁹ Art. 17, comma 1, l. n. 247/2012.

⁷⁰ Si tratta di un principio affermato già da lungo tempo in giurisprudenza: Cass., 7.10.1964, n. 2544, in *Giust. civ.*, 1964, I, p. 2132; Cass., 31.10.1958, n. 3599, in *Resp. Giust. civ.*, 1958, voce *Professionisti*, n. 2; Cass., 8.3.1955, n. 690, in *Mass. Giur. it.*, 1955, c. 157; Cass., 12.12.1952, n. 3157, in *Giur. it.*, 1954, I, 1, c. 486.

⁷¹ Art. 17, comma 9, l. n. 247/2012.

Allo stesso tempo, l'art. 2, l. n. 247/2012, apre la possibilità di iscrizione all'albo degli avvocati anche a professionisti che non vantino i requisiti di cui all'art. 17, e cioè a professionisti che, sebbene non abbiano conseguito il titolo per mezzo di tirocinio professionale ed esame di Stato, vantino un'elevata qualifica professionale. Possono iscriversi all'albo degli avvocati, invero, i professori ordinari di ruolo, dopo cinque anni di insegnamento di materie giuridiche, nonché i magistrati ordinari, militari, amministrativi o contabili, ovvero gli avvocati dello Stato, purché le loro funzioni siano cessate senza gravi provvedimenti disciplinari.⁷² L'elenco dei casi in cui è ammessa l'iscrizione di diritto all'albo degli avvocati per effetto delle funzioni professionali ricoperte, nel tempo, da talune categorie di soggetti è considerato tassativo ed eccezionale, rispetto al regime ordinario che richiede il superamento dell'esame di Stato. In questo modo, l'iscrizione di diritto all'albo professionale è consentito in via eccezionale solo alle categorie di soggetti che possono vantare un certo livello di professionalità e competenza, in ragione del superamento di un concorso o dell'esercizio dell'attività giurisdizionale per un certo periodo di tempo.⁷³

Da ultimo, occorre ricordare che l'ordinamento ammette pacificamente l'iscrizione all'albo sia ai cittadini italiani sia ai cittadini di un altro Stato appartenente all'Unione europea, e regola l'accesso alla professione degli stranieri, cittadini di uno Stato non appartenente all'Unione europea.⁷⁴ In base alla normativa comunitaria sul reciproco riconoscimento dei titoli abilitanti all'esercizio di una professione, inoltre, il soggetto munito di un titolo equivalente a quello di avvocato, conseguito in un Paese membro dell'Unione europea, può chiedere al Ministero della giustizia l'immediato riconoscimento del titolo ai sensi del d.lgs. 9.11.2007, n. 206, previo superamento di una apposita prova attitudinale; oppure egli può avvalersi del meccanismo di stabilimento e integrazione previsto dal d.lgs. 2.2.2001,

⁷² Art. 2, comma 3, lett. a) e b), l. n. 247/2012.

⁷³ In tal senso si sono espresse le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, le quali, in riferimento agli abrogati artt. 26 e 30, r.d.l. n. 1578/1933, convertito in legge n. 36/1934, avevano negato l'iscrizione all'albo degli avvocati al componente di una commissione tributaria, ritenendo le sue funzioni non equiparabili a quelle di un magistrato inquadrato nell'ordine giudiziario. Cass., Sez. Un., 8.8.2011, n. 17068, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2012, p. 103, con nota di S. IANNELLO, *Iscrizione di diritto all'albo degli avvocati: la Cassazione ribadisce la tassatività dei casi*.

⁷⁴ Art. 17, commi 1 e 2, l. n. 247/2012. Il secondo comma della norma ammette l'iscrizione all'albo professionale anche agli stranieri privi di cittadinanza italiana o della cittadinanza di altro Stato appartenente all'Unione europea, al verificarsi di determinate condizioni

n. 96,⁷⁵ e domandare l'iscrizione nella sezione speciale dell'albo degli avvocati del foro nel quale intende eleggere il suo domicilio professionale. In quest'ultimo caso, al decorrere di un triennio di effettiva attività svolta d'intesa con un legale iscritto nell'albo italiano, il professionista ha diritto all'iscrizione nell'albo ordinario con il titolo di avvocato senza una preventiva prova attitudinale.⁷⁶

La normativa di riferimento – d.lgs. n. 96/2001 – trae origine dalla disciplina comunitaria di cui alla direttiva 98/5/CE.⁷⁷ La direttiva ha inteso eliminare le disparità tra le norme nazionali relative ai requisiti di iscrizione presso le autorità competenti, al fine di facilitare la libera circolazione e l'esercizio permanente della professione di avvocato in uno Stato membro diverso da quello in cui è stata conseguita la qualifica. In particolare, l'art. 3 della direttiva subordina l'esercizio del diritto di stabilimento alla presentazione all'autorità dello Stato membro ospitante del solo certificato di iscrizione rilasciato dall'autorità competente dello Stato membro di origine. La norma è espressione del diritto del cittadino di uno Stato membro di scegliere il luogo dove acquisire il titolo professionale e dove esercitarlo. Di conseguenza, l'esercizio della professione di avvocato con il titolo ottenuto in un altro Stato membro non costituisce un abuso del diritto di stabilimento, bensì la concretizzazione di uno degli obiettivi della direttiva. Segnatamente non è da considerare come pratica abusiva la circostanza che il cittadino di uno Stato membro si rechi in un altro Stato membro al fine di conseguire la qualifica professionale di avvocato a seguito del superamento degli esami universitari e, successivamente, faccia ritorno nello Stato membro di cui è cittadino per esercitare la professione di avvocato con il titolo professionale così ottenuto.⁷⁸

⁷⁵ L'art. 6, comma 2, d.lgs. n. 96/2001 subordina l'iscrizione nella sezione speciale degli avvocati stabiliti alla sola condizione della comprovata iscrizione presso la corrispondente autorità dello Stato membro di provenienza.

⁷⁶ Cass., Sez. Un., 22.12.2011, n. 28340, in *Corr. giur.*, 2012, p. 653, con nota di G. DI FEDERICO, *L'iscrizione all'albo degli avvocati stabiliti: la "via spagnola" e il divieto di abuso del diritto*.

⁷⁷ Direttiva 98/5/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 16 febbraio 1998 volta a facilitare l'esercizio permanente della professione di avvocato in uno Stato membro diverso da quello in cui è stata acquistata la qualifica, in G.U. n. L 077 del 14.3.1998, pp. 0036 – 0043. La direttiva è stata recepita nell'ordinamento italiano per mezzo del d.lgs. n. 96/2001.

⁷⁸ In questo senso si è espressa la Corte di Giustizia dell'Unione europea, chiamata a decidere in merito alla situazione c.d. "di mobilità circolare", in cui i cittadini si muovono verso un altro Stato membro per eludere l'applicazione della più onerosa disciplina interna e fanno poi ritorno nello Stato di origine. Il problema riguarda, nel dettaglio, la prassi del soggetto che, laureatosi in giurisprudenza in uno Stato membro, si reca in un altro Stato membro al solo fine di conseguire il titolo di avvocato e, in seguito, fa immediato ritorno nel Paese di origine per esercitare l'attività professionale. Corte

5. SEGUE. L'OBBLIGO DI APPARTENENZA ALLA CATEGORIA PROFESSIONALE

A norma dell'art. 2, comma 3, l. 247/2012, “*l'iscrizione ad un albo circondariale è condizione per l'esercizio della professione di avvocato*”.⁷⁹ L'iscrizione all'albo è requisito di legittimità per l'esercizio della professione ex art. 2229 c.c. e costituisce atto di certezza critica volto a tutelare la fede pubblica.⁸⁰

La funzione della norma è duplice e si manifesta chiaramente nella protezione sia dell'interesse generale al buon andamento dell'amministrazione sia dell'interesse particolare dei cittadini a ottenere specifiche prestazioni professionalmente qualificate.⁸¹ Per ciò che riguarda il primo profilo, l'interesse pubblico è garantito grazie alla verifica deontologica dei requisiti di professionalità degli iscritti all'albo, eseguita dalle associazioni di categoria.⁸²

Quanto alla funzione di garanzia per i singoli fruitori delle prestazioni professionali, invece, autorevole dottrina ha ritenuto utile operare una distinzione tra le prestazioni esclusive dei professionisti c.d. protetti e le prestazioni non riservate in via esclusiva, in quanto eseguibili anche da chi non risulta iscritto all'albo professionale.⁸³ Si è precisato che, per le prestazioni esclusive, l'iscrizione all'albo risponde ad una esigenza di ordine generale, mentre, per le prestazioni non esclusive, essa pone il professionista in una situazione di vantaggio rispetto al prestatore non iscritto e, pertanto, ha la funzione di accreditare il professionista

Giust. UE, 17.7.2014, cause riunite C-58/13 e C-59/13, Angelo Alberto Torresi e Pierfrancesco Torresi c. Consiglio dell'ordine degli avvocati di Macerata. Per un commento della decisione si vedano C. LICINI, M. MICCOLI, *Osservatorio internazionale e comunitario*, in *Notariato*, 2014, p. 562; V. LA GHEZZA, *Accesso alla professione di avvocato*, in *Lav. nella giur.*, 2014, p. 915. Nella giurisprudenza della Corte si rinvencono importanti precedenti in tema di abuso del diritto: Corte Giust. UE, 13.3.2014, C-155/13, Sices; Corte Giust. UE, 12.3.2014, C-456/12, O. e B.; Corte Giust. UE, 23.10.2008, C-286/06, Commissione delle Comunità europee c. Regno di Spagna; Corte Giust. UE, 21.2.2006, C-255/02, Halifax; Corte Giust. UE, 30.9.2003, C-167/01, Inspire Art.

⁷⁹ La norma ricalca la lettera dell'ormai abrogato art. 1, comma 1, l. n. 36/1934, il quale stabiliva che “nessuno può assumere il titolo, né esercitare le funzioni di avvocato se non è iscritto all'albo professionale”.

⁸⁰ M. S. GIANNINI, voce *Albo*, premessa generale e rinvii, in *Enc. del dir.*, I, Milano, 1958, p. 1014.

⁸¹ R. DANOVÌ, *Manuale breve ordinamento forense e deontologia*, Milano, 2013, p. 31

⁸² A. ALBANESE, *I contratti conclusi con professionisti non iscritti all'albo*, in *Contr. e impr.*, 2006, p. 226.

⁸³ F. GALGANO, *Le professioni intellettuali e il concetto comunitario di impresa*, in *Contr. e impr.*, 1997, p. 20.

stesso di fronte al potenziale cliente, in ragione della maggiore fiducia riposta da quest'ultimo nella figura professionale.⁸⁴

L'iscrizione all'albo professionale assume rilevanza anche alla luce del disposto dell'art. 2231, comma 1, c.c., ai sensi del quale “*la prestazione eseguita non dà azione per il pagamento della retribuzione*”, quando il professionista non sia iscritto all'albo di riferimento e tale iscrizione sia condizione per il valido esercizio dell'attività ex art. 2229, comma 1, c.c.⁸⁵ In questo modo, viene implicitamente disposto che l'iscrizione all'albo, se richiesta, costituisce un elemento essenziale dei contratti d'opera intellettuale e che, in assenza di tale formalità, la prestazione del professionista non risulta collegata al suo diritto al compenso da un valido vincolo negoziale.⁸⁶

Affinché l'art. 2231 c.c. trovi applicazione, quindi, le prestazioni eseguite dal professionista non iscritto devono costituire attività riservata in via esclusiva agli iscritti negli albi professionali. All'evidenza, la previsione colpisce anche il professionista che, pur essendo regolarmente iscritto, svolge attività riservate dalla legge ai professionisti iscritti in albi diversi.⁸⁷ Inoltre, considerato il suo carattere imperativo, e inderogabile, l'art. 2231 c.c. trova applicazione nell'ambito degli arbitrati:⁸⁸ gli arbitri, infatti, pur giudicando secondo equità e non in base allo stretto diritto, devono comunque rispettare le regole di ordine pubblico poste a tutela di

⁸⁴ Allo stesso tempo, “*viene soddisfatto l'interesse corporativo del professionista iscritto, il quale sa di potere contare sul sostegno e sulla prestazione che gli vengono offerti dall'ordine professionale come entità organizzata, dotata di capacità di influire sulle decisioni degli organi di governo del Paese*”; F. GALGANO, *Le professioni intellettuali e il concetto comunitario di impresa*, cit., p. 20.

⁸⁵ Si noti che l'ambito applicativo dell'art. 2231 c.c. è diverso rispetto a quello dell'art. 348 c.p., che regola il reato di abusivo esercizio della professione. La norma del codice civile richiede la mancata iscrizione nell'albo professionale, mentre la norma penalistica presuppone che l'agente non sia abilitato all'esercizio della professione.

⁸⁶ G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, Artt. 2229-2238, in *Commentario Schlesinger*, fondato da P. SCHLESINGER e diretto da F.P. BUSNELLI, Milano, 2014, p. 206

⁸⁷ L'iscrizione all'albo, cui l'art. 2231, comma 1, c.c. subordina l'azione del prestatore d'opera per il pagamento del compenso, deve corrispondere a quella adeguata e conferente alle caratteristiche oggettive dell'opera commissionata. La norma, invero, fa implicito riferimento alle disposizioni particolari che condizionano, secondo le rispettive normative di settore, l'esercizio delle professioni per le quali è richiesta l'iscrizione negli albi professionali. Cass., 8.4.2009, n. 8543, in *Mass. Giust. civ.*, 2009, p. 605.

⁸⁸ Cass., 4.5.1994, n. 4330, in *Mass. Giust. civ.*, 1994, p. 609; in *Riv. arbitrato*, 1994, p. 449, con nota di LUISO, *L'impugnazione del lodo equitativo per violazione di norme inderogabili*.

interessi generali non disponibili.⁸⁹ La norma, infine, è stata ritenuta applicabile anche nell'ipotesi in cui il contratto d'opera intellettuale sia stato stipulato in Italia, ma la prestazione sia stata eseguita all'estero.⁹⁰

In senso opposto, se non esiste un obbligo di iscrizione, l'attività soggiace al principio della libertà di svolgimento e non ha rilievo la circostanza che essa sia svolta normalmente da professionisti iscritti.⁹¹

Ciò posto, l'art. 2231 c.c., come comunemente interpretato, incontra limiti di carattere sia soggettivo che oggettivo; esso riguarda solamente le professioni c.d. protette e si riferisce solo alle attività che la legge riserva all'esercizio esclusivo di soggetti abilitati.⁹²

Con specifico riguardo alla professione forense, sono attività protette ed esclusive, ex art. 2, comma 5, l. n. 247/2012,⁹³ l'assistenza, la rappresentanza e la difesa in giudizio innanzi a tutti gli organi giurisdizionali e nelle procedure arbitrali rituali. La categoria delle prestazioni giudiziali esclusive dell'avvocato comprende, invero, sia le prestazioni che consistono nel compimento di veri e propri atti processuali sia quelle che si svolgono al di fuori del processo, ma che dipendono direttamente da un mandato relativo alla difesa e rappresentanza in giudizio e che, perciò, sono preordinate allo svolgimento di attività propriamente processuali o a esse complementari. Per queste ragioni si considera prestazione giudiziale, e dunque riservata, l'attività svolta dal difensore di una parte in giudizio per la conclusione di una transazione che ponga termine alla lite, sebbene la transazione stessa abbia luogo mediante negozio stragiudiziale, e non sotto forma di conciliazione davanti al giudice.⁹⁴

⁸⁹ La giurisprudenza ha precisato, altresì, che il diritto al pagamento del corrispettivo non spetta alla società che si sia obbligata all'esercizio di un'attività professionale rispetto alla quale tale iscrizione è necessaria; Cass., 4.11.2011, n. 22964, in *Dir. e giust. Online*, 2011.

⁹⁰ Nel caso di specie, la decisione aveva fatto riferimento al disposto dell'art. 25, comma 1, disp. Legge in generale, successivamente abrogato dall'art. 73, legge 31.5.1995, n. 218 e sostituito dagli artt. 57-63 della medesima legge. Trib. Bolzano, 10.12.1971, in *Foro pad.*, 1973, I, c. 166, con nota di A. PESCE, *Normativa professionale e diritto internazionale privato. La prestazione eseguita all'estero da professionista straniero*.

⁹¹ Cass., 7.7.1987, n. 5906, in *www.iusexplorer.it*.

⁹² G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 226.

⁹³ L'art. 31, comma 1, lett. a), d.d.l. Concorrenza 2015, nella versione del 19.2.2015, prevede che "all'articolo 2, comma 5, le parole "e nelle procedure arbitrali rituali" sono soppresse".

⁹⁴ Cass., 19.2.2007, n. 3740, in *Guida al dir.*, 2007, p. 80.

Le prestazioni di mera assistenza e consulenza, al contrario, sono normalmente considerate libere in ogni ambito professionale, anche se protetto. Queste attività rientrano, di regola, fra quelle per le quali l'abilitazione non deve essere considerata indispensabile, ciò anche nell'ipotesi in cui esse siano valutate con apposita voce di compenso professionale.⁹⁵ In tema di consulenza legale, tuttavia, si deve tenere conto della specifica normativa dettata dall'art. 2, l. n. 247/2012.

L'art. 2, comma 6, della legge forense⁹⁶ precisa che sono di competenza degli avvocati l'attività di consulenza legale e di assistenza legale stragiudiziale, “*ove connessa all'attività giurisdizionale, se svolta in modo continuativo, sistematico e organizzato*”. La disposizione dell'art. 2, l. n. 247/2012, quindi, inserisce fra le attività riservate all'avvocato non solo la rappresentanza e difesa in giudizio, ma anche le attività di consulenza legale e assistenza legale stragiudiziale. Quest'ultima funzione, tuttavia, viene ascritta alla competenza esclusiva degli avvocati, se sia connessa all'attività giurisdizionale, svolta in modo continuativo, sistematico e organizzato.⁹⁷ L'incarico di assistenza legale stragiudiziale, pertanto, può essere conferito anche a soggetti che non vantano la qualifica di avvocato – si pensi, per esempio, all'incarico di assistenza conferito all'agenzia infortunistica⁹⁸ –.

Diversamente, la giurisprudenza precedente all'entrata in vigore della Riforma forense sosteneva che, al di fuori delle ipotesi di assistenza, rappresentanza e difesa in giudizio e comunque di diretta collaborazione con il giudice nell'ambito del processo, né l'attività di assistenza né l'attività di consulenza legale stragiudiziale potessero essere riservate agli iscritti negli albi professionali e, conseguentemente,

⁹⁵ G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., pp. 233, 234.

⁹⁶ L'art. 31, comma 1, lett. a), d.d.l. Concorrenza 2015, nella versione del 19.2.2015, prevede che “*all'articolo 2, comma 5, le parole “e di assistenza legale stragiudiziale” sono soppresse*”.

⁹⁷ In questo senso, G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 236. Ad avviso di altra dottrina, inoltre, la consulenza legale deve ritenersi riservata agli avvocati quando sia svolta professionalmente e continuativamente; mentre può essere svolta da chiunque quando è saltuaria o episodica. Ciò risponde alla necessità che anche l'attività stragiudiziale sia svolta secondo particolare capacità o qualificazione, nel rispetto delle norme deontologiche. Così, R. DANOVI, *Manuale breve ordinamento forense e deontologia*, cit., p. 88.

⁹⁸ L'incarico di consulenza legale stragiudiziale può essere conferito, secondo la giurisprudenza, anche a soggetti privi della qualifica di avvocato, nella specie una c.d. “agenzia infortunistica”. Cass., 21.1.2012, n. 997, in *Giust. civ.*, 2011, I, p. 2949.

potessero rientrare nella previsione di cui all'art. 2231 c.c.⁹⁹ In quest'ottica, anche l'attività stragiudiziale ora di competenza degli avvocati *ex art. 2, comma 6, l. n. 247/2012*, poteva essere prestata da soggetti non iscritti all'albo professionale.

È doveroso precisare, comunque, che l'attività di consulenza legale e di assistenza legale stragiudiziale non può considerarsi riservata agli avvocati in via esclusiva, in quanto tale attività può essere prevista dalla legge anche per gli esercenti di altre professioni regolamentate – es. notai, dottori commercialisti, consulenti del lavoro, etc. – e la prestazione medesima può essere altresì oggetto di un contratto di lavoro subordinato.

Fermo restando il principio elaborato in giurisprudenza, in base al quale sono prestazioni giudiziali tutte le attività attinenti a un procedimento giudiziario ovvero tutte le attività strettamente connesse a un mandato relativo alla difesa o rappresentanza in giudizio, e considerata la *ratio* della norma di proteggere l'interesse pubblico per la migliore tutela dei diritti, il riferimento normativo alla prestazione professionale “*connessa all'attività giurisdizionale*” deve ricevere interpretazione più ampia.¹⁰⁰ Per opera professionale connessa all'attività giurisdizionale deve intendersi, invero, tutta l'attività caratteristica dell'esercizio della professione; cioè l'attività svolta professionalmente dall'avvocato che possa essere riferita, anche in prospettiva, a un'attività giurisdizionale.¹⁰¹

5.1. IL CONTRATTO CONCLUSO DAL PROFESSIONISTA NON ISCRITTO ALL'ALBO PROFESSIONALE

L'art. 2231 c.c. si limita a negare l'azione per il pagamento della retribuzione a chi ha eseguito la prestazione, pur non essendo iscritto all'albo, e nulla dice in merito alla qualificazione del contratto concluso dal professionista di fatto.

⁹⁹ Cass., 21.1.2012, n. 997, cit.; Cass., 1.4.2008, n. 8445, in *Mass. Foro it.*, 2008, c. 984; Cass., 8.8.1997, n. 7359, in *Mass. Giust. civ.*, 1997, p. 1371; Cass., 7.7.1987, n. 5906, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1988, p. 338; Cass., 27.3.1980, n. 2031, in *Mass. Giust. civ.*, fasc. 3; Trib. Venezia, 6.9.2002, in *Giur. merito*, 2003, p. 920.

¹⁰⁰ R. DANOVI, *La nuova legge professionale forense*, Milano, 2014, p. 84.

¹⁰¹ Un sistema normativo nazionale che preveda l'esclusiva della consulenza legale a favore degli avvocati è compatibile con quanto previsto dalla Direttiva 2006/123/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio del 12.12.2006 relativa ai servizi nel mercato interno – Considerando n. 88 –, recepita in Italia con d.lgs. n. 59/2010.

Secondo un orientamento, la norma in esame non porrebbe un'ipotesi di nullità contrattuale, bensì di annullabilità, in ragione del difetto di capacità del professionista ai fini della stipulazione di contratti aventi a oggetto una prestazione d'opera intellettuale.¹⁰² In senso contrario, tuttavia, si osserva che la mancanza di capacità di un contraente sarebbe semplicemente causa di annullabilità del contratto, il quale continuerebbe a produrre i suoi effetti fino a un'eventuale pronuncia di annullamento. Una tale interpretazione, quindi, non sembra conciliabile con la lettera dell'art. 2231 c.c., a norma del quale il contratto non può spiegare, nemmeno interinalmente, la sua efficacia.

L'opinione prevalente, invece, è nel senso di ritenere che la mancanza di iscrizione all'albo determini la nullità assoluta del contratto ex art. 1418 c.c. per violazione di una norma imperativa.¹⁰³ Segnatamente, l'invalidità del negozio viene attribuita all'illiceità della causa, in quanto si individua un contrasto funzionale con i valori fondamentali dell'ordinamento, e non una mera difformità da un modello legale.¹⁰⁴ Questa soluzione interpretativa fa leva sulla lettera dell'art. 2231 c.c.,

¹⁰² L. RIVA SANSEVERINO, *Del lavoro autonomo*, in *Commentario al codice civile*, a cura di A. SCIALOJA, G. BRANCA, libro V, Bologna-Roma, 1969, 217.

¹⁰³ Ai sensi degli artt. 1428 e 2231 c.c., l'esecuzione di una prestazione d'opera intellettuale da parte di un soggetto non iscritto all'albo professionale dà luogo a nullità assoluta del rapporto tra professionista e cliente e priva il contratto di qualsiasi effetto: Cass., 4.11.2011, n. 22964, cit.; Cass., 11.6.2010, n. 14085, in *Mass. Giust. civ.*, 2010, p. 897; Cass., 12.10.2007, n. 21495, in *Guida al dir.*, 2008, p. 78; Cass., 19.2.2007, n. 3740, in *Mass. Giust. civ.*, 2007, fasc. 2; Cass., 6.6.2006, n. 13214, in *Obbl. e contr.*, 2006, p. 936; Cass., 15.2.2005, n. 3021, in *Mass. Giust. civ.*, 2005, fasc. 2; Cass., 26.1.1996, n. 590, in *Riv. trim. appalti*, 1997, p. 293, con nota di ROMITO; Cass., 16.1.1996, n. 305, in *Mass. Giust. civ.*, 1996, p. 61; Cass., 16.10.1995, n. 10769, in *Mass. Giust. civ.*, 1995, fasc. 10; Cass., 2.12.1993, n. 11947, in *Mass. Giust. civ.*, 1993, fasc. 12; Cass., 18.8.1991, n. 8000, in *Mass. Giust. civ.*, 1991, fasc. 7; Cass., Sez. Un., 12.11.1983, n. 6729, in *Giust. civ.*, 1984, I, p. 546; Trib. Roma, 12.4.1999, in *Dir. e giur.*, 2001, p. 353, con nota di DELL'ORSO; Trib. Torino, 3.10.1997, in *Giur. piemontese*, 1997, p. 460. Dal punto di vista processuale, la nullità del contratto per mancanza di iscrizione all'albo può essere rilevata d'ufficio dal giudice ed è soggetta a una valutazione di fatto da parte dello stesso: Cass., 6.7.2002, n. 9844, in *Rep. Foro it.*, 2002, voce *Professioni intellettuali*, n. 81; Cass., 16.10.1995, n. 10769, in *Giust. civ.*, 1996, I, p. 66; Cass., 27.3.1980, n. 2031, in *Mass. Foro it.*, 1980, c. 399; Cass. 27.6.1975, n. 2526, in *Giur. it.*, 1976, I, c. 774.

¹⁰⁴ In dottrina, F. CARNELUTTI, *Nullità del contratto di patrocinio per difetto di titolo professionale*, in *Riv. dir. proc.*, 1953, p. 313; G. GIACOBBE, voce *Lavoro autonomo*, in *Enc. del dir.*, XXIII, Milano 1973, p. 437; G. GIACOBBE, voce *Professioni intellettuali*, in *Enc. del dir.*, XXXVI, Milano 1987, p. 1071; G. MUSOLINO, *Il contratto d'opera professionale*, cit., p. 208; G. MUSOLINO, *Il monopolio del professionista: la nullità del contratto d'opera intellettuale per mancanza di iscrizione all'albo*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1994, p. 959; A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, nel *Tratt. dir. civ. e comm.*, diretto da A. CICU e F. MESSINEO, continuato da L. MENGONI, XXVII, 1, Milano, 1996, p. 707. Secondo altri, il contratto sarebbe nullo per illiceità dell'oggetto: G. CATTANEO, *La responsabilità del professionista*, Milano, 1958, p. 33; R. CORRADO, *Prestazioni lavorative di professionista non iscritto all'albo*, in *Dir. econ.*, 1960, p. 80; M. DONATI, *Nullità del rapporto fra cliente e professionista non iscritto*, in *Dir. lav.*, 1959, p. 463.

concepito come norma tesa a negare qualsiasi rimedio, in conformità alla *ratio* dello stesso di vietare l'esercizio abusivo della professione a chi, per non avere conseguito l'iscrizione, non fornisce sufficienti garanzie di poter svolgere la professione con le necessarie competenze tecniche.¹⁰⁵ La *ratio* sottesa all'art. 2231 c.c., infatti, va individuata nella tutela della pubblica fede, in quanto l'iscrizione all'albo costituisce garanzia dell'esistenza dei requisiti necessari per svolgere l'attività professionale.¹⁰⁶ Gli interessi dei singoli e della collettività nel suo complesso vengono tutelati, invero, solo se la prestazione professionale è eseguita da soggetti dotati dei requisiti richiesti dalla legge.

Ai fini dell'applicazione della norma in esame, peraltro, ha rilevanza il solo fatto oggettivo della mancanza di iscrizione all'albo e non assume importanza, invece, l'eventualità che il soggetto sia o meno munito del titolo di studio o degli altri requisiti per l'iscrizione all'albo o all'elenco, ovvero la sua effettiva e concreta competenza o capacità.¹⁰⁷ L'eventuale iscrizione all'albo conseguita successivamente alla conclusione del contratto, del resto, non è idonea a sanare il negozio giuridico nullo, poiché esso non appare suscettibile di ratifica o di convalida ad opera della parte.¹⁰⁸ In senso conforme, inoltre, qualora l'incarico professionale sia conferito congiuntamente a due diversi professionisti, uno dei quali risulti non iscritto all'albo, e il compenso sia pattuito in modo unitario, la nullità incide sul rapporto di entrambi i professionisti soltanto se il committente provi, in conformità all'art. 1419 c.c., che egli non avrebbe concluso il contratto senza la parte colpita da nullità, riguardante l'obbligazione del professionista non iscritto.¹⁰⁹

Nella diversa ipotesi in cui la mancanza di iscrizione all'albo professionale non sia originaria, ma sopravvenga in corso di rapporto, le conseguenze sono disciplinate in modo differente dalla legge, attesa la piena validità dell'incarico assunto. Ai sensi del secondo comma dell'art. 2231 c.c., la cancellazione dall'albo

¹⁰⁵ E. BARGELLI, *Le professioni intellettuali effettuate indebitamente*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2007, p. 463.

¹⁰⁶ Cass., 7.5.1979, n. 2592, in *Mass. Foro it.*, 1979, c. 529.

¹⁰⁷ L'art. 2231 c.c. richiede, in definitiva, sia l'abilitazione professionale sia l'iscrizione all'albo. Diversamente, l'art. 348 c.p. sanziona il reato di abusivo esercizio della professione solo se il prestatore d'opera svolge la propria attività senza aver conseguito l'abilitazione, rimanendo irrilevante l'iscrizione all'albo. App. Milano, 28.10.1957, in *Foro pad.*, 1958, I, c. 79.

¹⁰⁸ G. MUSOLINO, *Il contratto d'opera professionale*, cit., p. 210.

¹⁰⁹ Cass., 28.4.1988, n. 3214, in *Mass. Giust. civ.*, 1988, fasc. 4; Cass., 7.5.1980, n. 3012, in *Giust. civ.*, 1980, I, p. 2736.

risolve i contratti in corso, salvo il diritto del professionista al rimborso delle spese sostenute e a un compenso adeguato all'utilità del lavoro compiuto. Pertanto, i contratti stipulati dal professionisti, e ancora in corso di esecuzione al momento della cancellazione, sono risolti di diritto dal giorno in cui il provvedimento medesimo diviene esecutivo, a prescindere dalla conoscenza che ne abbia il cliente.¹¹⁰ Solamente i contratti conclusi successivamente alla cancellazione dall'albo sono affetti da radicale nullità. Una tale soluzione normativa si spiega in considerazione del fatto che la cancellazione dall'albo è causa di sopravvenuta incapacità del professionista e impedisce l'esercizio dell'ulteriore attività professionale, determinando l'illegittimità dell'attività professionale eventualmente prestata.¹¹¹

In ogni caso, la risoluzione di diritto *ex art. 2231, comma 2, c.c.* fa salvo il diritto del prestatore d'opera intellettuale al rimborso delle spese e ad un compenso adeguato all'utilità del lavoro prestato. A questo proposito, si osserva che, in deroga ai criteri stabiliti all'art. 2233 c.c., il compenso del professionista deve essere determinato in relazione all'utilità della prestazione compiuta, cioè all'utilità che l'attività ha effettivamente apportato al cliente.¹¹²

5.2. IL DOVERE DI ISCRIZIONE ALL'ALBO E IL DIRITTO AL COMPENSO

L'art. 2231, comma 1, c.c., in caso di mancata iscrizione all'albo, non riconosce al professionista azione per ottenere il compenso stabilito nel contratto e non precisa se egli abbia diritto a un indennizzo per l'attività svolta, né individua i relativi criteri di determinazione.¹¹³

Preliminarmente è utile considerare che, posta la nullità insanabile di cui all'art. 2231, comma 1, c.c., se manca l'iscrizione all'albo, il negozio non produce alcun effetto e non è fonte di obblighi né a carico del prestatore d'opera né a carico del cliente. Il cliente, in particolare, non è obbligato alla corresponsione del

¹¹⁰ In dottrina, alcuno ha sostenuto che, nel caso in esame, si tratterebbe in realtà di una fattispecie di sopravvenuta illiceità dell'oggetto, ossia di sopravvenuta impossibilità della prestazione. G. CATTANEO, *La responsabilità del professionista*, cit., p. 33.

¹¹¹ Sono validi, perciò, gli atti di esercizio della professione, nonostante la sussistenza in fatto di una situazione di incompatibilità del prestatore d'opera non ancora accertata e dichiarata. Cass., 24.7.1964, n. 2012, in *Foro it.*, 1964, I, c. 2140.

¹¹² G. MUSOLINO, *Il contratto d'opera professionale*, cit., p. 243.

¹¹³ E. BARGELLI, *Le prestazioni professionali effettuate indebitamente*, cit., p. 461.

compenso qualora il professionista, nonostante l'invalidità all'accordo, abbia svolto l'incarico affidatogli.

In quest'ultima ipotesi, tuttavia, l'esecuzione della prestazione professionale potrebbe generare un trasferimento patrimoniale a vantaggio del solo cliente, il quale beneficerebbe della prestazione senza essere obbligato alla corresponsione del compenso. In ragione di ciò, parte della dottrina ha riconosciuto al professionista la facoltà di esercitare l'azione di indebito arricchimento *ex art. 2041 c.c.* a fronte del risultato utile ottenuto dal cliente. Si è sostenuto, nel dettaglio, che in questa fattispecie l'obbligazione nascerebbe non dal contratto illecito, bensì dal fatto oggettivo del vantaggio ottenuto dal cliente e del danno patito dal prestatore dell'opera.¹¹⁴

Secondo la giurisprudenza, invece, non è ammesso il ricorso all'azione di arricchimento senza causa allorché l'ordinamento, per ragioni di ordine pubblico o per altro motivo, neghi tutela ad un determinato interesse. La funzione integratrice e sussidiaria dell'azione *ex art. 2041 c.c.* viene meno in occasione di mancata iscrizione all'albo del libero professionista, dove si configura la nullità assoluta del rapporto fra professionista e cliente.¹¹⁵ Poiché l'iscrizione all'albo è imposta dalla legge per ragioni di ordine pubblico, e in funzione del pubblico interesse, infatti, la prestazione eseguita dal professionista non iscritto è una prestazione illecita e l'eventuale pregiudizio per l'attività svolta deve essere imputato allo stesso professionista. Quest'ultimo, del resto, non può trovare tutela nella legge per l'eliminazione di un pregiudizio connesso alla violazione di una norma imperativa di ordine pubblico.¹¹⁶

Può prospettarsi l'interrogativo, infine, se l'eventuale pagamento del compenso da parte del cliente sia configurabile come adempimento di un'obbligazione naturale, con conseguente applicazione della disciplina di cui all'art. 2034 c.c. L'orientamento prevalente nega la ricorrenza, nel caso di specie, di

¹¹⁴ G. CATTANEO, *La responsabilità del professionista*, cit., p. 33.

¹¹⁵ Cass., 21.3.2011, n. 6402, in *Dir. e giust. online*, 2011; Cass., 11.6.2010, n. 14085, cit.; Cass., 12.10.2007, n. 21495, cit.; Cass., 5.7.1997, n. 6057, in *Fisco*, 1997, p. 12077; Cass., 22.6.1982, n. 3794, in *Giur. it.*, 1983, I, c. 224, con nota di P. LAMBERTUCCI, *Professionista non iscritto all'albo e esperibilità dell'azione ex art. 2041 c.c.*; Cass. 19.5.1980, n. 3275, in *Mass. Foro it.*, 1980, c. 653; Cass., 13.1.1979, n. 267, in *Mass. Foro it.*, 1979, c. 62.

¹¹⁶ G. MUSOLINO, *Il contratto d'opera professionale*, cit., p. 249.

un'obbligazione naturale, perché il dovere morale o sociale, ritenuto meritevole *ex art. 1322 c.c.*, non è compatibile con la natura imperativa del divieto posto dall'*art. 2231 c.c.* In altri termini, nessun dovere sociale o morale può sorgere dal negozio nullo, colpito da invalidità assoluta per violazione di una norma imperativa o illiceità della causa.¹¹⁷

6. IL CONTRATTO DELL'AVVOCATO COME CONTRATTO D'OPERA INTELLETTUALE
EX ART. 2229 C.C.

L'attuale sistema normativo non pone dubbi in merito alla natura giuridica del contratto concluso dal professionista forense. L'attività dell'avvocato, come regolata dalla nuova legge forense – legge n. 247/2012 –, rientra senz'altro nella disciplina del contratto d'opera intellettuale, sia sotto il profilo soggettivo, poiché l'avvocato è a tutti gli effetti un professionista intellettuale, sia sotto il profilo oggettivo, in quanto la sua opera risponde ai canoni di cui alle norme codicistiche (fra i quali, intellettualità, professionalità, autonomia).

L'inquadramento dell'opera forense nella fattispecie del contratto d'opera intellettuale, tuttavia, ha destato alcune perplessità in passato, quando, sulla scorta dell'esperienza giuridica francese, la prestazione intellettuale veniva accostata allo schema del contratto di mandato.¹¹⁸ L'impossibilità di procedere a una precisa valutazione economica del lavoro intellettuale e l'esigenza di non creare un collegamento imprescindibile fra l'opera prestata e il corrispettivo avevano contribuito, segnatamente, ad accreditare la tesi del mandato avente ad oggetto opere liberali.¹¹⁹

Questo orientamento, in ogni caso, deve intendersi superato per plurime ragioni.

¹¹⁷ C. LEGA, *Le libere professioni intellettuali nelle leggi e nella giurisprudenza*, Milano, 1974, p. 701; A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., 708. In giurisprudenza, Cass., 16.10.1995, n. 10769, cit.

¹¹⁸ Nell'esperienza francese l'accostamento fra opera intellettuale e mandato ha origini storiche. Posto che l'elemento distintivo tra le due figure era da individuarsi nell'onerosità dell'opera e nella gratuità del mandato, l'inquadramento dell'opera intellettuale in quest'ultima fattispecie era giustificata in forza della circostanza secondo cui il mandante sarebbe stato legittimato a ricompensare il servizio offertogli con un premio, non definibile come prezzo. L'affiancamento delle due fattispecie si riscontra ancora oggi in ambito giurisprudenziale, laddove il richiamo alle regole del mandato consente al giudice di ridurre il compenso professionale considerato eccessivo. Sul tema, H. CAPITANT, F. TERRÉ, Y. LEQUETTE, *Les grands arrêts de la jurisprudence civile*, Paris, 2000.

¹¹⁹ In senso critico, L. BARASSI, *Il contratto di lavoro*, I, Milano, 1915, p. 252.

In primo luogo, nell'ordinamento italiano, il codice civile del 1942 ha segnato una riduzione dell'ambito di applicazione del contratto di mandato, in quanto esso può avere ad oggetto soltanto il compimento di atti giuridici negoziali.

Per quando l'art. 1703 c.c. si possa prestare a un'ampia interpretazione, la fattispecie contrattuale ivi regolata non può riguardare il compimento di un'opera, intesa come attività tecnica intellettuale, diversa dall'attività negoziale. Il contratto di mandato e quello d'opera, invero, sono accomunati dalla prestazione di un *facere*, ma si distinguono quanto al rispettivo oggetto.¹²⁰ L'oggetto della prestazione professionale, infatti, non si manifesta in un'attività negoziale, intesa in senso stretto come compimento di uno o più atti giuridici in senso stretto, bensì consiste in un'attività professionale, prevalentemente intellettuale.¹²¹

La prestazione intellettuale, anche laddove fosse assimilata a quella che il mandatario compie per conto del mandante, se ne differenzerebbe sotto due profili. Da un lato, l'oggetto del contratto d'opera intellettuale è sempre espressione di una specifica cognizione e competenza tecnica; dall'altro, nella fattispecie di cui agli artt. 2229 ss. c.c. non si rinviene un sistema di imputazione degli effetti giuridici dell'attività in capo al professionista, che invece contraddistingue il rapporto di mandato. Lo svolgimento dell'opera professionale nell'interesse del cliente, quindi, non ha carattere interpositivo, in quanto è un elemento distintivo del sinallagma negoziale della fattispecie.¹²²

¹²⁰ G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 134.

¹²¹ Autorevole dottrina osserva che, per quanto la relazione professionale possa essere ricondotta empiricamente nella vasta figura dell'incarico ex art. 2232 c.c., tale incarico non deve intendersi nel senso tecnico giuridico del mandato. La locuzione "incarico", invero, non ha un significato giuridico preciso, ma può corrispondere, in generale, all'impegno o all'obbligazione che il debitore professionista assume nei confronti della controparte. C. LEGA, *La libera professione*, Milano, 1952, p. 306. La giurisprudenza, pur giungendo alla medesima conclusione, ha altresì precisato che la prestazione del mandatario non deve necessariamente corrispondere al compimento di negozi giuridici. Essa, invero, può concretarsi anche in atti volontari non negoziali con rilevanza giuridica esterna, diretti alla conclusione e al regolare adempimento di contratti fra le parti. In quest'ottica, precisamente, è stata ricondotta al contratto di mandato l'attività svolta da un avvocato per il reperimento di fornitori, la verifica della qualità della merce e l'autorizzazione di pagamenti: Cass., 27.3.1987, n. 2965, in *Rep. Foro it.*, 1987, voce *Mandato*, n. 5. Più di recente, Cass., 26.10.2004, n. 20739, in *Giust. civ.*, 2005, I, p. 2075; Cass., 30.3.1995, n. 3803, in *Rep. Foro it.*, 1995, voce *Mandato*, n. 3.

¹²² Nel contratto di mandato, infatti, la prestazione è rappresentata da un'attività qualificata di conclusione di negozi giuridici per conto e nell'interesse del mandante. Diversamente, il professionista intellettuale non agisce "al posto del" cliente, ma compie un'attività collegata al suo specifico *status* professionale. G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 135.

Senonché per talune prestazioni, la fattispecie del mandato potrebbe comunque venire in considerazione. Il riferimento è senz'altro all'attività dell'avvocato che si concreta non solo nell'assistenza in giudizio, comprensiva della consulenza tecnica e dello studio della causa, ma anche nell'attività di rappresentanza processuale, fondata sulla procura alle liti *ex art. 83 c.p.c.*¹²³

Con specifico riguardo alla qualificazione del rapporto fra cliente ed avvocato munito di procura *ad litem*, in passato si sono registrate opinioni contrastanti. Secondo un primo orientamento, il professionista munito di procura sarebbe un rappresentante del cliente e i poteri a lui conferiti troverebbero giustificazione in un contratto di mandato.¹²⁴ In senso contrario, autorevole dottrina ha osservato che la figura dell'avvocato, benché munito di procura alle liti, non sarebbe assimilabile a quella del rappresentante o, comunque, del mandatario. Nel dettaglio, egli non compirebbe atti giuridici per conto della parte e, pertanto, sarebbe da qualificare unicamente come prestatore d'opera intellettuale.¹²⁵ A questo proposito, tuttavia, si è altresì obiettato che al professionista munito di procura è riconosciuta una particolare autonomia rispetto alla volontà del cliente, la quale, per certi versi, potrebbe essere superiore a quella del mandatario con rappresentanza.¹²⁶

In ogni caso, anche a voler riconoscere in capo all'avvocato con procura una forma di rappresentanza del cliente, è da escludere un contestuale conferimento di qualsivoglia potere di disposizione in ordine al diritto sostanziale del cliente medesimo. La procura alle liti, invero, attribuisce all'avvocato una rappresentanza tecnica, la quale non è in grado di alterare la natura intellettuale dell'opera svolta.¹²⁷ In definitiva, considerato che la procura alle liti abilita il difensore a compiere e a ricevere nell'interesse della parte tutti gli atti del processo *ex art. 84, comma 1, c.p.c.*, essa non appare riconducibile ad un "mandato *ad negotia*".¹²⁸ Un tanto è confermato, peraltro, dalla giurisprudenza che applica al contratto del professionista

¹²³ Questa duplice espressione dell'attività forense rispecchia, del resto, la distinzione ormai superata tra le figure dell'avvocato e del procuratore. Si trattava, al riguardo, di difesa consultiva e di difesa attiva: F. CARNELUTTI, *Sistema del diritto processuale civile*, I, Padova, 1936, p. 470.

¹²⁴ E. REDENTI, *Diritto processuale civile*, I, *Nozioni e regole generali*, Milano, 1957, p. 186.

¹²⁵ In questo senso, F. CARNELUTTI, *Figura giuridica del difensore*, in *Riv. dir. proc.*, 1940, I, p. 65.

¹²⁶ P. CALAMANDREI, *Istituzioni di diritto processuale civile*, II, Padova, 1944, p. 261.

¹²⁷ Così conclude G. CATTANEO, *La responsabilità del professionista*, cit., p. 172, il quale precisa che la rappresentanza tecnica conferita all'avvocato consente a quest'ultimo di compiere nel modo più efficiente la sua attività professionale di difesa. Tale attività è pur sempre un'attività intellettuale.

¹²⁸ Cass., 19.4.2010, n. 9264, in *Mass. Giust. civ.*, 2010, p. 562.

legale le disposizioni sul mandato, solo se compatibili con la fattispecie di cui agli artt. 2229 c.c.¹²⁹

7. LA NATURA GIURIDICA DEL CONTRATTO DEL PROFESSIONISTA LEGALE
NELL'ORDINAMENTO TEDESCO:

“DIENSTVERTRAG MIT GESCHÄFTSBESORGUNGSCHARAKTER”

Nell'ordinamento tedesco non esiste una fattispecie contrattuale analoga a quella del contratto d'opera intellettuale regolato dagli artt. 2229 c.c.

In Germania, i contratti dei professionisti, siano essi intellettuali o no, sono fatti rientrare nel c.d. “*BGB-System von Tätigkeits-Schuldverhältnissen*”, composto dalle fattispecie del *Dienstvertrag* (contratto di servizio, di cui ai §§ 611 ss. BGB) e del *Werkvertrag* (contratto d'opera, disciplinato dai §§ 631 ss. BGB). Ad esse si aggiungono, in via accessoria, i c.d. “contratti di attività” – *Tätigkeits-Verträge* –, rappresentati dal *Geschäftsbesorgungsvertrag* (contratto di mandato, ex § 675 BGB), dal *Maklervertrag* (contratto di mediazione, ex § 652 BGB) e dalla *Verwahrung* (contratto di deposito, ex § 688 BGB).¹³⁰

In questo complesso si inserisce anche la disciplina del contratto forense.

Il contratto dell'avvocato, precisamente, è in genere un *Dienstvertrag*, il cui oggetto può riguardare la consulenza legale, la gestione di un affare legale o un'azione processuale.¹³¹ Solo in taluni ed eccezionali casi il contratto forense integra un *Werkvertrag*, allorché oggetto del rapporto non sia tanto la consulenza legale, quanto prestazioni specifiche di informazione, di redazione di un parere

¹²⁹ Cass., 19.3.2003, n. 4015, in *Rep. Foro it.*, 2003, voce *Professioni intellettuali*, n. 160, la quale ha giudicato responsabile l'avvocato ex artt. 1710 e 1229 c.c. per aver proposto ricorso inammissibile perché tardivo, benché tale ricorso sarebbe stato comunque respinto. In generale, sull'inquadramento dell'opera dell'avvocato secondo le regole del contratto di mandato, si vedano anche: Cass., 28.4.1994, n. 4044, in *Resp. civ. e prev.*, 1994, p. 635; Cass., 26.1.1981, n. 579, in *Mass. Giust. civ.*, 1981, p. 226; Trib. Roma, 2.6.2003, in *Giust. civ.*, 2004, p. 243.

¹³⁰ W. FIKENTSCHER, *Schuldrecht*, Berlin-New York, 1976, p. 459. Il sistema tedesco si conforma alla tradizione romana, secondo la quale nei contratti di servizio e d'opera sono comprese tutte le attività di carattere oneroso, svolte nell'interesse altrui e riguardanti la sfera patrimoniale. Sul tema, H. HIRTE, *Berufshaftung. Ein Beitrag zur Entwicklung eines einheitlichen Haftungsmodells für Dienstleistungen*, München, 1996, p. 148.

¹³¹ R. MÜLLER-GLÖGE, *sub* § 611 BGB, nel *BGB Münchener Kommentar, Schuldrecht, Besonderer Teil II*, a cura di M. HENSSLER, München, 2012, p. 41.

legale scritto su una data questione giuridica o di stesura di un documento contrattuale.¹³²

La prestazione dell'avvocato rientra, altresì, nella fattispecie della *entgeltliche Geschäftsbesorgung*,¹³³ normalmente costituita sulla base di un contratto di servizio, quale è quello concluso fra professionista legale e cliente.¹³⁴ Per i rapporti onerosi a carattere fiduciario, infatti, la disposizione del § 675 BGB consente di trasporre i contratti di servizio nella disciplina del mandato e, per l'effetto, di conferire agli stessi carattere essenzialmente oneroso.¹³⁵

La disciplina del rapporto fra avvocato e cliente non è limitata, tuttavia, alle norme del BGB. Sebbene, infatti, la disciplina del contratto forense attenga essenzialmente a relazioni di diritto privato, i suoi effetti si producono anche sul piano del diritto pubblico in ragione dell'importanza dell'opera professionale e degli interessi in concreto coinvolti. I diritti e gli obblighi nascenti dal contratto forense trovano regolazione così anche in altre fonti legislative, quali i §§ 43 ss. della *Bundesrechtsanwaltsordnung* del 1959 – c.d. BRAO –, ¹³⁶ il *Rechtsanwaltsvergütungsgesetz* del 2004¹³⁷ e le norme della ZPO.

¹³²In questo senso si è attestata, già da tempo, la giurisprudenza tedesca: BGH, 21.11.1996, IX ZR 159/95, in *WM*, 1997, p. 330; BGH, 20.6.1996, IX ZR 106/95, in *NJW*, 1996, p. 2929; BGH, 17.10.1991, IX ZR 255/90, in *WM* 1992, p. 62; BGH, 6.7.1971, VI ZR 94/69, in *NJW*, 1971, p. 1801; BGH, 08.12.1966, VII ZR 114/64, *NJW*, 1967, p. 719; BGH, 19.10.1964, II ZR 109/62, in *NJW*, 1965, p. 106.

¹³³R. RICHARDI, P. S. FISCHINGER, *Vorbemerkungen zu §§ 611 ff. nel BGB Staudingers Kommentar, Dienstvertragsrecht*, 1, a cura di D. REUTER, Berlin, 2011, p. 60.

¹³⁴In via eccezionale, la *Geschäftsbesorgung* può essere costituita sulla base di un *Werkvertrag*. B. BORGMANN, K. H. HAUG, *Anwaltschaft. Systematische Darstellung der Rechtsgrundlagen für die anwaltliche Berufstätigkeit*, München, 1995, p. 45.

¹³⁵Le prestazioni di servizio – o d'opera – rese a titolo gratuito sono prive, invero, del *Geschäftsbesorgungscharakter*: J. ESSER, H. L. WEYERS, *Schuldrecht, Besonderer Teil*, II, Heidelberg, 1984, p. 275.

¹³⁶*Bundesrechtsanwaltsordnung* del 1.8.1959, in *BGBI*, 1959, I, p. 565.

¹³⁷*Gesetz über die Vergütung der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte (Rechtsanwaltsvergütungsgesetz - RVG)* del 5.5.2004, in *BGBI*, I, 2004, p. 718.

CAPITOLO III

CONFERIMENTO DELL'INCARICO PROFESSIONALE

SOMMARIO: 1. Il cliente e il conferimento dell'incarico – 2. *Segue.* Il contratto forense e i terzi – 3. La posizione giuridica dell'avvocato domiciliatario – 4. Il contratto concluso dall'avvocato tedesco e gli effetti nei confronti dei soggetti terzi – 4.1. L'“*Anwaltsvertrag zugunsten Dritter*” – 4.2. *Segue.* L'“*Anwaltsvertrag mit Schutzwirkung für Dritte*” – 5. Gli obblighi informativi dell'avvocato al momento della conclusione del contratto – 5.1. L'obbligo del professionista di rendere noti al cliente la complessità dell'incarico e “*gli oneri ipotizzabili dal momento del conferimento alla conclusione dell'incarico*”, ex art. 13, comma 5, l. n. 247/2012 – 5.2. Il preventivo in forma scritta.

1. IL CLIENTE E IL CONFERIMENTO DELL'INCARICO

Il contratto d'opera intellettuale regolato dagli artt. 2229 ss. c.c. è la figura negoziale cui ricorre il professionista legale nell'esercizio della propria attività. Si tratta di un contratto sinallagmatico, di scambio, bilaterale, essenzialmente oneroso, consensuale e ad effetti obbligatori, nel quale l'avvocato si obbliga a svolgere la propria prestazione e il cliente è tenuto a corrispondere il compenso per essa stabilito.¹

Le parti del contratto forense sono l'avvocato e il cliente.

Nel contratto d'opera intellettuale, in genere, e nel contratto forense, in specie, il cliente è colui che conferisce al professionista l'incarico di eseguire la prestazione professionale. La validità del contratto presuppone la capacità di agire del soggetto,²

¹ M. RABITTI, *Il contratto d'opera intellettuale*, in *I contratti di collaborazione*, a cura di P. SIRENA, nel *Trattato dei contratti*, diretto da P. RESCIGNO e E. GABRIELLI, Torino, 2011, p. 813.

² Con riguardo all'autonomia negoziale delle parti, si rileva una certa discrasia, laddove per il cliente è sufficiente essere in possesso della capacità di agire; mentre al professionista è richiesta una

che conclude con l'avvocato un contratto *ex art.* 2229 ss. c.c. e che, a tal fine, manifesta la sua volontà senza particolari vincoli di forma,³ fatte salve le prescrizioni talvolta richieste in ragione della complessità degli interessi che l'attività professionale intende realizzare.⁴ Su tale ultimo profilo vengono in considerazione, sia la natura della prestazione dedotta in contratto, rispetto alla quale il cliente può non essere in grado di esprimere una valutazione pienamente consapevole, sia l'eventualità che la scelta del cliente di rivolgersi al legale sia necessitata dalle circostanze della fattispecie concreta.⁵ La giurisprudenza ha precisato, in ogni caso, che l'incarico avente ad oggetto l'attività stragiudiziale e di consulenza non deve essere provato necessariamente con la forma scritta, potendo essere conferito in qualsiasi forma idonea a manifestare la volontà di concludere l'accordo.⁶

Anche l'assunto, in base al quale il cliente è la persona, fisica o giuridica, che conferisce al professionista l'incarico, trova riscontro nella giurisprudenza, secondo la quale egli deve essere individuato nel soggetto legittimato passivo per il pagamento delle competenze professionali, pure quando la prestazione è stata richiesta al fine di perseguire gli interessi di un terzo.⁷ Il cliente dell'avvocato, infatti, è colui che stipula il contratto e che conferisce l'incarico, benché egli non sia il soggetto titolare dell'interesse da realizzare.

capacità giuridica speciale, derivante dall'attitudine ad essere parte di un rapporto giuridico *ex art.* 2229 c.c. e dall'iscrizione all'albo professionale, in linea con l'art. 2231 c.c. G. GIACOBBE, voce *Professioni intellettuali*, in *Enc. del dir.*, XXXVI, Milano 1987, p. 1075. Si veda, altresì, F. DI CERBO, *Le professioni intellettuali nella giurisprudenza*, Milano, 1988, p. 267.

³ L'incarico professionale, infatti, può essere conferito anche per via telefonica e, in modo altrettanto informale, può ricevere accettazione da parte dell'avvocato mediante esecuzione: Cass., 2.12.2011, n. 25816, in *Dir. e giust. Online*, 2011, p. 399, con nota di A. DI GERONIMO, *L'avvocato domiciliante deve sempre pagare il domiciliatario*.

⁴ Nel caso di nomina di un difensore d'ufficio, per esempio, il rapporto professionale sorge con l'emanazione di un atto autoritativo da parte di chi è investito di pubbliche funzioni, e non dall'incontro delle volontà dei contraenti. G. GIACOBBE, voce *Professioni intellettuali*, cit., pp. 1076, 1077.

⁵ Il caso è proprio quello della nomina di un legale d'ufficio, di cui alla nota n. 3. F. CARROCCIA, *Il "sapere"*, in *Contratto d'opera e prestazione d'opera intellettuale*, a cura di F. MARINELLI, F. CARROCCIA, nel *Trattato di diritto civile del Consiglio Nazionale del Notariato*, diretto da P. PERLINGIERI, Napoli, 2013, p. 176.

⁶ Cass., 25.2.2011, n. 4705, in *Mass. Giust. civ.*, 2011, p. 308. Soluzione necessariamente diversa si ha con riguardo agli accordi sul compenso, per i quali vige l'art. 2233, comma 3, c.c. Per un approfondimento, si rinvia al Capitolo IV.

⁷ Fra le altre, Cass., 10.6.2004, n. 10994, in *Giust. civ.*, 2005, p. 3012.

In ambito forense, del resto, si è soliti distinguere il rapporto esistente fra il professionista e il cliente, dal rapporto che intercorre fra il professionista medesimo e il beneficiario della prestazione.⁸ L'utilità di una simile differenziazione è evidente se si considera che, di regola, solo il cliente è tenuto al pagamento del compenso professionale. A carico del terzo beneficiario della prestazione non sorge, di norma e salvo patto contrario, alcun obbligo nei confronti del professionista a titolo contrattuale.⁹

Segnatamente, pare utile discernere gli effetti del contratto d'opera intellettuale, quale negozio bilaterale cui consegue l'affidamento dell'incarico di svolgere la prestazione intellettuale, da quelli prodotti dalla procura alle liti, quale negozio unilaterale e fonte del potere di rappresentanza del difensore.¹⁰

La procura è un atto ad efficacia esterna, idoneo a giustificare verso i terzi la difesa del cliente o del rappresentato, nonché l'assunzione, nei confronti di quest'ultimo, di iniziative processuali destinate ad incidere nella sua sfera giuridica. Diversamente, il contratto con cui viene conferito l'incarico all'avvocato è un atto avente efficacia interna, laddove esso si rende necessario ai fini dell'imputabilità degli effetti dell'attività professionale svolta, per la quale si richiede il compenso.¹¹

Il conferimento di una procura alle liti da parte del terzo beneficiario della prestazione non dispiega i suoi effetti per la corresponsione del compenso, in ragione della differente funzione svolta dalla procura rispetto al contratto d'opera professionale. In senso diametralmente opposto, qualora il cliente abbia concluso con l'avvocato il contratto professionale per la cura dei propri interessi, senza però conferire procura *ex art. 83 c.p.c.*, egli è comunque tenuto al pagamento del compenso per l'attività svolta. Di conseguenza, anche quando l'avvocato chieda a un collega di sottoscrivere gli atti processuali, unitamente a lui, e di presenziare alle udienze, l'attività svolta da quest'ultimo deve essere compensata pur in assenza di espresso conferimento di procura: la mancanza di procura, invero, può rilevare

⁸ E. RICCIARDI, *Lineamenti dell'ordinamento professionale forense*, Milano, 1990, p. 470.

⁹ Il contratto d'opera intellettuale può essere concluso da chiunque per i più vari motivi e, quindi, anche al fine di prestare l'opera professionale a favore di un terzo, con evidenti conseguenze sotto il profilo del pagamento del compenso. G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, Artt. 2229-2238, in *Commentario Schlesinger*, fondato da P. SCHLESINGER, diretto da F. D. BUSNELLI, Milano, 2014, p. 149.

¹⁰ E. RICCIARDI, *Lineamenti dell'ordinamento professionale forense*, cit., p. 470.

¹¹ In questi termini si è espressa, da ultimo, Cass., ord., 6.2.2015, n. 2321, in *www.iusexplorer.it*.

solamente sul differente piano della validità delle iniziative processuali adottate dal legale.¹²

La prospettiva cambia, invece, nelle ipotesi in cui l'incarico sia conferito all'avvocato da parte di un altro avvocato, ma in favore di un terzo. In questo caso, se si ha procura congiunta, si presume una coincidenza fra contratto d'opera e procura alle liti al fine di individuare il soggetto obbligato a corrispondere il compenso. È fatta salva, comunque, la prova del distinto rapporto interno ed extraprocessuale esistente fra i due legali, laddove la procura sia stata rilasciata ad entrambi solo perché strumento tecnico necessario all'espletamento della rappresentanza giudiziaria.¹³

In ordine al soggetto obbligato al pagamento del compenso professionale, secondo la giurisprudenza, le spettanze dell'avvocato devono essere corrisposte dal cliente, cioè da colui il quale ha affidato al professionista il patrocinio legale e richiesto la prestazione della sua opera. Ciò vale anche quando la procura alle liti sia stata conferita da un soggetto diverso dal cliente.¹⁴ Non sempre il cliente è colui che rilascia la procura; talvolta, egli si identifica con chi affida l'incarico al legale e si obbliga direttamente, come parte del negozio, alla corresponsione del compenso, benché la prestazione sia svolta in favore di un soggetto terzo.¹⁵

In definitiva, a fronte della conclusione del contratto d'opera intellettuale, l'obbligo di pagamento delle competenze professionali grava, in via di principio, sul cliente, quale parte del contratto, a prescindere dalla circostanza che tale soggetto si

¹² Nel caso affrontato di recente dalla giurisprudenza di legittimità un avvocato aveva richiesto a un collega di sottoscrivere, insieme a lui, un atto giudiziario e di partecipare alle udienze. Tuttavia, una volta ricevuta la nota pro forma, il medesimo avvocato aveva eccepito che nulla era dovuto a causa del mancato conferimento della procura alle liti ex art. 83 c.p.c. La Corte di Cassazione ha qualificato la sottoscrizione degli atti difensivi e dei verbali di udienza come prova privilegiata dell'espletamento del mandato professionale conferito al collega. Cass., ord., 6.2.2015, n. 2321, cit. Sul tema si veda A. VILLA, *L'attività dell'avvocato deve essere correttamente retribuita*, in *Dir. e giust.*, 2015, p. 93.

¹³ A questo riguardo la giurisprudenza ha precisato, infatti, che il ruolo di dominus svolto da un avvocato rispetto all'altro nell'esercizio della prestazione professionale attiene alle modalità di svolgimento della difesa ad opera dei due professionisti, non all'incarico di patrocinio che, in base alla procura e in difetto di prova contraria, deve intendersi conferito ad entrambi. Cass., 20.11.2013, n. 26060, in *Dir. e giust. Online*, 2013, p. 1627, con nota di S. CALVETTI, *Guerra tra avvocati: il procuratore può agire direttamente nei confronti del "dominus" per il pagamento delle proprie spettanze? Sì, anzi no.*

¹⁴ Cass., 22.1.1994, n. 626, in *Foro it.*, 1994, I, c. 76.

¹⁵ Cass., 10.6.2004, n. 10994, cit.; Cass., 22.4.1995, n. 4592, in *Mass. Giust. civ.*, 1995, p. 905; Cass., 17.1.1986, in *Foro it.*, 1987, I, c. 551; Cass., 5.12. 1975, n. 4023, in *Rep. Foro it.*, 1975, voce *Professioni intellettuali*, n. 32.

identifichi con il titolare dell'interesse che l'avvocato è chiamato a tutelare.¹⁶ Al fine di individuare il soggetto obbligato a corrispondere il compenso professionale, quindi, è necessario distinguere tra “rapporto endoprocessuale” nascente dal rilascio della procura alle liti *ex art. 83 c.p.c.* e “rapporto contrattuale” che si instaura fra cliente e avvocato.¹⁷ Se il cliente e il soggetto che ha rilasciato la procura non coincidono, peraltro, graverà sull'avvocato che agisce per il conseguimento delle proprie spettanze l'onere di provare il conferimento dell'incarico da parte del cliente medesimo, dovendosi altrimenti presumere che il cliente sia il medesimo soggetto che ha rilasciato procura.¹⁸

A conferma del fatto che, talvolta, cliente e soggetto assistito possono anche non coincidere, è sufficiente osservare che l'art. 23, comma 2, Codice deontologico forense¹⁹ obbliga espressamente l'avvocato, prima della conclusione del contratto, ad accertare sia l'identità del soggetto che conferisce l'incarico sia quella della parte assistita.²⁰

2. SEGUE. IL CONTRATTO FORENSE E I TERZI

Il cliente che conclude il contratto di patrocinio con l'avvocato può anche non corrispondere al titolare dell'interesse che il professionista è chiamato a realizzare. In questi casi, il rapporto fra professionista e cliente deve essere tenuto ben distinto da quello che intercorre fra il professionista e il beneficiario della prestazione.²¹

La dottrina riconduce tale fattispecie allo schema negoziale del contratto a favore di terzo di cui agli artt. 1411 c.c., per quanto il professionista, da un lato, riceve l'incarico di prestare la propria opera a favore di un terzo, nei confronti del quale egli è obbligato a compiere la prestazione, dall'altro, ha diritto a ricevere il

¹⁶ Cass., 26.4.2004, n. 7926, in *Mass. Giur. it.*, 2004, c. 596.

¹⁷ L. CARBONE, *Avvocati: sì a compenso anche senza formale procura alle liti*, in *www.altalex.com*.

¹⁸ Cass., 27.12.2004, n. 24010, in *Mass. Giust. civ.*, 2004, fasc. 12.

¹⁹ Codice deontologico forense approvato dal Consiglio Nazionale Forense nella seduta del 31.1.2014.

²⁰ Parimenti, ai sensi dell'art. 3.1.1., Codice Deontologico degli Avvocati Europei del 28.10.1988, “*L'avvocato deve fare il possibile, nei limiti della ragionevolezza, per accertare l'identità, la competenza e i poteri della persona o dell'ente che gli ha conferito il mandato, qualora, in base a circostanze specifiche, risultino incerti identità, competenza e poteri*”.

²¹ In tali casi sorge anche un terzo rapporto fra il cliente che ha incaricato il professionista e il terzo beneficiario della prestazione. Questo rapporto è estraneo a quello professionale e può presentare varia natura: *negotiorum gestio*, patto di gestione della lite, obbligo di assistenza legale. Così, G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 150.

compenso da parte del medesimo cliente che ha conferito l'incarico.²² Questo orientamento interpretativo fonda le proprie ragioni nella giurisprudenza di legittimità, secondo la quale, come già precisato, il committente dell'opera professionale non necessariamente è anche il beneficiario della prestazione, potendo l'incarico essere conferito da un terzo o soltanto da alcuni dei soggetti nel cui interesse la prestazione è svolta.²³ Nel contratto d'opera intellettuale chiunque può, per le più svariate ragioni, dare incarico a un professionista affinché egli presti la propria opera a favore di un terzo, con la conseguenza che il contratto si conclude fra il committente e il professionista. Quest'ultimo, quindi, *“resta obbligato verso il primo a compiere la prestazione a favore del terzo, mentre il primo resta obbligato al pagamento del compenso”*.²⁴

In verità, laddove l'intento dei contraenti sia quello di obbligare il professionista a prestare la propria opera nella sfera giuridica di soggetti terzi, il riconoscimento in capo ad essi di un “diritto al contratto” potrebbe apparire superfluo. Si pensi all'ipotesi di un ente associativo – es. cooperativa – che si accorda con un legale, affinché questo, all'occorrenza, eserciti l'attività di consulenza nei confronti dei soggetti consociati. In questi casi, al fine di realizzare il programma negoziale, potrebbe essere sufficiente il consenso del cliente e dell'avvocato, allorché le parti si accordino sulle condizioni per l'esecuzione dell'opera e il terzo risulti mero destinatario della prestazione contrattuale. Nel merito, il contratto non determinerebbe l'attribuzione di un diritto a favore del terzo beneficiario, bensì solo il sorgere di un'obbligazione dell'avvocato – promittente – nei confronti del cliente – stipulante – di eseguire la prestazione al terzo. Lo schema negoziale, allora, potrebbe essere riferito al contratto d'opera intellettuale con prestazione al terzo, piuttosto che al contratto d'opera intellettuale a favore di terzo, per quanto le parti non riconoscono alcun diritto in capo al beneficiario della

²² F. CARROCCIA, *Il “sapere”*, cit., p. 177; M. RABITTI, *Il contratto d'opera intellettuale*, cit., p. 814. La qualificazione della fattispecie come contratto a favore di terzo troverebbe un ulteriore argomento nell'art. 23, comma 1, Codice deontologico forense, a norma del quale *“l'incarico è conferito dalla parte assistita; qualora sia conferito da un terzo, nell'interesse proprio o della parte assistita, l'incarico deve essere accettato solo con il consenso di quest'ultima e va svolto nel suo esclusivo interesse”*.

²³ Cass., 29.9.2004, n. 19596, in *Mass. Giust. civ.*, 2004, fasc. 9.

²⁴ In questi termini, Cass., 25.11.2004, n. 22233, in *Mass. Giust. civ.*, 2004, fasc. 11.

prestazione e si limitano ad indicarlo come mero destinatario della prestazione forense.²⁵

3. LA POSIZIONE GIURIDICA DELL'AVVOCATO DOMICILIATARIO

Nella prassi accade frequentemente che l'avvocato a cui è stato conferito l'incarico si rivolga a un collega, affinché questi svolga l'attività procuratoria in sua vece anche in quanto domiciliatario. Questione dubbia, in questi casi, è su quale soggetto ricada l'obbligo del compenso del professionista per l'opera svolta.

Posto che la corresponsione del compenso professionale non è necessariamente dovuta da chi ha rilasciato la procura alle liti, l'obbligato potrebbe essere individuato nel soggetto che ha affidato l'incarico nell'interesse del beneficiario. Si configura, in questo contesto, un ulteriore rapporto interno ed extraprocessuale, in virtù del quale la posizione di cliente viene assunta non dal soggetto patrocinato, bensì da colui il quale ha richiesto l'opera professionale in suo favore.²⁶ Nella fattispecie concreta, dunque, sarà necessario stabilire se il conferimento dell'incarico professionale provenga dalla stessa parte in giudizio o da altro soggetto che, in forza di un contratto, assume a proprio carico l'obbligo del compenso.

Non è infrequente che il cliente si rivolga a un avvocato e questi, dovendo rappresentare e difendere in giudizio la parte innanzi al Giudice di un foro diverso da quello di appartenenza, elegga domicilio presso un collega e gli conferisca potere di sostituzione nell'attività processuale.²⁷

Al riguardo occorre distinguere le ipotesi in cui il cliente intenda trattenere rapporti solamente con il primo legale, da quelle in cui egli abbia voluto conferire l'incarico professionale ad entrambi i professionisti.

²⁵ In via generale, la dottrina ha riconosciuto già da tempo la configurabilità del contratto con prestazione al terzo, o con prestazione da eseguirsi al terzo: F. ANGELONI, *Contratto a favore di terzi*, nel *Commentario del Codice Civile Scialoja-Branca*, a cura di F. GALGANO, Bologna-Roma, 2004, p. 15; C. M. BIANCA, *Il contratto*, in *Diritto civile*, 3, Milano, 2000, p. 571; U. MAJELLO, *L'interesse dello stipulante nel contratto a favore di terzi*, Napoli, 1962, p. 67; P. RESCIGNO, voce *Obbligazioni (dir. priv.)*, in *Enc. del dir.*, XXIX, Milano, 1979, p. 167; P. SCHLESINGER, *Il pagamento al terzo*, Milano, 1961, p. 19.

²⁶ Cass., 2.12.2011, n. 25816, cit.

²⁷ E. SCARANTINO, *Il contratto di domiciliiazione tra avvocati: il domiciliante è sempre obbligato al pagamento del compenso del domiciliatario*, in *Corr. merito*, 2013, p. 1060.

Qualora la parte rappresentata abbia inteso conferire, oltre alla procura alle liti, anche l'incarico professionale sia al *dominus* sia all'avvocato domiciliatario, egli sarà tenuto nei confronti di entrambi al pagamento del compenso professionale, in virtù del principio secondo cui gli effetti del negozio compiuto dal rappresentante in nome e per conto del rappresentato si producono unicamente nella sfera giuridica del rappresentato.²⁸ Parimenti, se il cliente ha rilasciato la procura tecnica congiunta ai due professionisti, ma manca la prova del conferimento dell'incarico ad uno di essi da parte dell'avvocato titolare della causa, si presume che il cliente medesimo sia obbligato a corrispondere il compenso per l'attività svolta da entrambi gli avvocati.²⁹

Di contro, laddove il cliente abbia voluto concludere il contratto d'opera professionale solo con un avvocato, la procura tecnica sottoscritta anche nei confronti dell'avvocato domiciliatario sarebbe finalizzata unicamente all'espletamento della rappresentanza giudiziaria e non legittimerebbe questo professionista a un'azione per il pagamento delle spettanze professionali nei confronti del soggetto rappresentato. L'incarico in favore dell'avvocato domiciliatario, invero, non proviene in senso stretto dal cliente, bensì è conferito dal *dominus*, che individua e prende contatto direttamente con il legale del foro della causa e sul quale, pertanto, grava l'obbligo di corrispondere il relativo compenso.³⁰

Ed infatti, fermo il rapporto contrattuale tra il cliente e l'avvocato, il legale può dare mandato *ex art.* 1703 c.c. a un collega perché svolga l'attività di domiciliazione nell'interesse del cliente.³¹ In tal caso, l'avvocato mandante diventa cliente dell'avvocato mandatario, nel senso che l'avvocato mandante è il soggetto obbligato al pagamento dell'avvocato mandatario; il cliente in senso stretto, invece, resta obbligato solo in forza del rapporto contrattuale con l'avvocato mandante.³²

Ne consegue, in aggiunta, che l'avvocato domiciliatario non può essere qualificato come "co-difensore" per effetto della sola domiciliazione: la

²⁸ Cass., 2.12.2011, n. 25816, cit.

²⁹ In presenza di una procura congiunta, e per effetto della presunzione menzionata, il cliente sarà tenuto, all'occorrenza, a fornire prova contraria, cioè a provare, anche per via indiziaria, il distinto rapporto interno ed extraprocessuale nonché la funzione della procura, quale strumento tecnico necessario all'espletamento della rappresentanza processuale. Cass., 20.11.2013, n. 26060, cit.

³⁰ E. SCARANTINO, *Il contratto di domiciliazione tra avvocati: il domiciliante è sempre obbligato al pagamento del compenso del domiciliatario*, cit., p. 1060.

³¹ Cass., 2.12.2011, n. 25816, cit.

³² Così, A. DI GERONIMO, *L'avvocato domiciliante deve sempre pagare il domiciliatario*, cit., p. 399.

domiciliazione dell'avvocato presso un collega non determina, invero, l'insorgenza della qualifica di "co-difensore" in capo al domiciliatario, non avendo alcuna rilevanza la circostanza che il cliente abbia sottoscritto la procura alle liti anche nei confronti di questo. Il rapporto che intercorre fra i due avvocati, precisamente, deve essere ricondotto alla fattispecie del contratto di mandato *ex art. 1703 c.c.*³³ Tale soluzione, va detto, non convince parte della dottrina, secondo la quale il rapporto fra *dominus* e domiciliatario è da inquadrare, in ogni caso, nella fattispecie del contratto d'opera intellettuale, per quanto, in presenza di una procura congiunta, il contenuto delle prestazioni dedotte nel contratto fra i due professionisti è da determinarsi *per relationem* con riferimento al mandato alle liti.³⁴

Nel caso di specie, si esclude comunque la configurabilità di un contratto a favore di terzi *ex art. 1411 ss. c.c.* poiché, in concreto, non è sufficiente che il terzo riceva un vantaggio economico indiretto dal contratto concluso da altri soggetti, ma è necessario che i contraenti abbiano inteso direttamente attribuirgli tale vantaggio. Ai fini della configurabilità di un contratto a favore di terzi, le parti devono aver previsto e voluto, come elemento del sinallagma contrattuale, una prestazione a favore di un terzo estraneo al contratto. Considerato che il cliente in senso stretto è mero beneficiario dell'attività svolta dall'avvocato domiciliatario, secondo la giurisprudenza, il contratto concluso fra quest'ultimo e il *dominus* non può rientrare nella fattispecie di cui all'*art. 1411 c.c.*³⁵ Il contratto di domiciliazione è un negozio autonomo e distinto rispetto al contratto d'opera professionale e alla procura alle liti *ex art. 83 c.p.c.* Esso ha ad oggetto l'attribuzione ad un legale di un potere di sostituzione da parte di un altro legale, il quale, da un lato, è l'unico ad essere legato al cliente da un rapporto contrattuale, dall'altro, è il solo obbligato a corrispondere il compenso al domiciliatario qualora il cliente non adempia.³⁶

In definitiva, se il domiciliatario riceve l'incarico dal legale di fiducia del cliente, il rapporto contrattuale è concluso fra i due professionisti, con conseguente obbligo del domiciliante al pagamento della prestazione professionale di

³³ Cass., 2.12.2011, n. 25816, cit.

³⁴ Quando il mandato è congiunto, al domiciliatario verrebbero conferiti il potere e il dovere di gestire l'incarico in accordo con il *dominus*. Così, A. GUARNIERI, *Dominus, domiciliatario e parte: i termini di un rapporto*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2014, p. 68.

³⁵ Cass., 2.12.2011, n. 25816, cit.

³⁶ Trib. Prato, 25.6.2013, in *Corr. merito*, 2013, p. 1059.

domiciliazione (laddove non vi provveda direttamente il cliente).³⁷ Il Consiglio Nazionale Forense, del resto, ritiene consolidato il principio in base al quale l'avvocato che si avvalga della collaborazione di un collega deve provvedere a retribuirlo qualora il cliente non adempia. Il fondamento di questo principio è individuato, sotto il profilo normativo, nelle disposizioni che determinano la responsabilità del mandante, per le quali il prestatore d'opera può avvalersi di sostituti o ausiliari sotto la propria direzione e responsabilità; e, sotto il profilo disciplinare, nella circostanza che l'avvocato domiciliatario, ricevendo l'incarico da un collega, non ha la possibilità di verificare la solvibilità del cliente o di interferire sulle ragioni della lite.³⁸

4. IL CONTRATTO CONCLUSO DALL'AVVOCATO TEDESCO E GLI EFFETTI NEI CONFRONTI DEI SOGGETTI TERZI

In ragione del rapporto obbligatorio che nasce con la conclusione dell'“*Anwaltsvertrag*”, l'avvocato tedesco, di regola, è obbligato a tutelare esclusivamente gli interessi del proprio cliente.³⁹ È fatta salva la facoltà, riconosciuta dalla legge, di concludere il contratto d'opera professionale con più clienti, nei casi in cui l'incarico abbia ad oggetto, per esempio, una conciliazione o una mediazione, il professionista forense rimane strettamente vincolato al rapporto bilaterale concluso con il cliente.⁴⁰

Gli interessi dei soggetti terzi al rapporto contrattuale, comunque, potrebbero venire in considerazione in differenti situazioni.

³⁷ Il Consiglio Nazionale Forense, peraltro, considera comportamento deontologicamente rilevante quello dell'avvocato che incarichi un collega della domiciliazione e, in seguito, ometta di provvedere al pagamento delle prestazioni procuratorie a lui affidate. CNF, 29.4.2003, n. 77; CNF, 29.3.2003, n. 44.

³⁸ Il CNF osserva come il contratto professionale si svolga essenzialmente fra cliente e *dominus*. Nei confronti di quest'ultimo, infatti, il domiciliatario rivolge il proprio affidamento per la corretta e utile gestione della controversia. CNF, parere, 4.11.2005, n. 1.

³⁹ M. VOLLKOMMER, R. GREGER, J. HEINEMANN, *Anwaltshaftungsrecht*, München, 2009, p. 51. Sul tema si veda anche H. ZUGEHÖR, G. FISCHER, G. VILL, D. FISCHER, A. RINKLER, B. CHAB, *Handbuch der Anwaltshaftung*, Münster, 2011.

⁴⁰ BGH, 1.10.1976, V ZR 10/76, in *NJW*, 1977, p. 2073. In ragione della natura bilaterale del rapporto fra avvocato e cliente non è dovuto, in linea di principio, alcun risarcimento ai soggetti terzi, allorché la prestazione professionale abbia causato loro un danno patrimoniale: in tali casi, invero, si tratta di un “danno riflesso” causato dall'esercizio della professione. G. HOLOCH, *Ersatz von Vermögensschäden Dritter aus Vertrag*, in *FamRZ*, 1977, p. 530; E. VON CAEMMERER, *Verträge zugunsten Dritter*, in *Festschrift für Franz Wieacker*, a cura di O. BEHERENDS, M. DIESELHORST, H. LANGE, D. LIEBST, J. G. WOLF, C. WOLLSCHLÄGER, Göttingen, 1978, p. 318.

In primo luogo, il terzo potrebbe risultare come soggetto indirettamente tutelato da un contratto di consulenza stipulato con il professionista legale. L'attività legale, infatti, spesso induce l'avvocato a relazionarsi anche con la controparte, al fine perseguire al meglio gli interessi del proprio assistito. Di frequente, il professionista si trova a fornire alla parte avversaria consigli o informazioni sulla base del quadro giuridico esaminato e nella speranza di giungere a una soluzione stragiudiziale della controversia. Qualora le direttive del professionista vengano seguite, l'accordo del cliente con il suo avversario trova ragione nella particolare fiducia riposta nelle competenze dell'avvocato, il quale nell'esercizio delle sue funzioni ricopre un ruolo fondamentale per l'amministrazione della giustizia. La medesima proposta transattiva, invero, se prestata direttamente dal cliente, difficilmente potrebbe condurre a un risultato soddisfacente.⁴¹

Nell'esercizio della sua attività di consulenza, tuttavia, l'avvocato potrebbe essere chiamato a rispondere anche dei danni provocati alla controparte del proprio cliente, laddove questa abbia riposto fiducia nei consigli professionali ricevuti, ma le informazioni si siano poi rivelate errate. Il fondamento giuridico di una simile responsabilità nei confronti del terzo è tuttavia controverso.

Una prima ricostruzione prospetta che qualsivoglia responsabilità dell'avvocato nei confronti del terzo sia da escludere alla luce del § 675, comma 2, BGB, ai sensi del quale chi impartisce ad altri un consiglio o una raccomandazione non è obbligato al risarcimento dei danni cagionati dall'osservanza del consiglio o della raccomandazione, fatta salva la responsabilità fondata su un rapporto contrattuale, su un atto illecito ovvero su una specifica disposizione di legge.⁴²

In passato, la giurisprudenza del *Reichsgericht* aveva inquadrato la fattispecie in esame come contratto fittizio di consulenza, con riguardo a entrambi i soggetti, cliente e controparte del cliente.⁴³ Si tentava così di dimostrare la conclusione tacita di un contratto di consulenza legale, in forza del quale l'avvocato sarebbe stato tenuto sia a rispettare le esigenze dei destinatari della consulenza sia ad ottemperare alla specifica attività professionale. In questo modo, però, il cliente e la controparte

⁴¹ J. ADOLFF, *Die zivilrechtliche Verantwortlichkeit deutscher Anwälte bei der Abgabe von Third Party Legal Opinion*, München, 1997, p. 28.

⁴² M. VOLLKOMMER, R. GREGER, J. HEINEMANN, *Anwaltshaftungsrecht*, cit., p. 52.

⁴³ Fra le altre, RG, 9.2.1921, I 337/20, RGZ, 101, p. 297; RG, 27.10.1902, VI 201/02, in RGZ, 52, p. 365.

si sarebbero dovuti qualificare parimenti come parti del contratto concluso con l'avvocato.⁴⁴

La posizione dalla giurisprudenza del *Reichsgericht* era stata oggetto di critiche e oggi non appare condivisibile,⁴⁵ laddove essa trova il proprio limite nel divieto di rappresentare parti opposte di cui § 43a, comma 4, BRAO.⁴⁶ Il terzo di regola è a conoscenza del divieto imposto all'avvocato di patrocinare, nel medesimo procedimento, le parti titolari di interessi contrapposti.⁴⁷ Ciò nonostante, qualora il terzo manifestasse la sua intenzione a concludere un contratto professionale con l'avvocato, quest'ultimo dovrebbe rifiutare l'eventuale proposta, in ragione del limite prescritto dalla norma di cui al § 43a BRAO.⁴⁸

Affinché si possa configurare la responsabilità contrattuale del professionista, dunque, deve sussistere la volontà dello stesso di vincolarsi nei confronti del soggetto terzo al rilascio di una consulenza giuridica. Un tanto non si verifica, quindi, quando l'avvocato abbia reso la consulenza di parte, nell'esclusivo interesse del proprio cliente, e non nell'interesse della controparte.⁴⁹

Resta da verificare, comunque, quali siano gli effetti sul piano contrattuale dell'eventuale coinvolgimento del terzo nel rapporto che riguarda l'avvocato e il cliente. In base al contenuto del contratto forense si tratta di distinguere, nel dettaglio, tra contratto a favore di terzo – c.d. *Vertrag zugunsten Dritter* – e contratto con effetti protettivi per il terzo – c.d. *Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte*.

⁴⁴ Sul tema, J. ADOLFF, *Die zivilrechtliche Verantwortlichkeit deutscher Anwälte bei der Abgabe von Third Party Legal Opinion*, cit., p. 91; K. J. HOPT, *Nichtvertragliche Haftung außerhalb von Schadens- und Bereicherungsausgleich*, in *AcP*, 183(1983), p. 608.

⁴⁵ La soluzione del *Reichsgericht* è stata adottata anche dal BGH nelle sue prime pronunce. Il BGH, in particolare, ravvisava una responsabilità contrattuale dell'avvocato anche nei confronti del terzo – j“trotz Fehlens einer ausdrücklichen vertraglichen Vereinbarung” – e attribuiva rilievo all'affidamento di questo nel professionista, quale soggetto autorevole e con esperienza. BGH, 7.1.1965, VII ZR 28/63, in *WM*, 1965, p. 287; BGH, 29.10.1952, II ZR 283/51, in *NJW*, 1953, p. 60. Successivamente anche, BGH, 18.1.1972, VI ZR 184/70, in *NJW*, 1972, p. 678; BGH, 6.7.1970, II ZR 85/68, in *WM*, 1970, p. 1021.

⁴⁶ Precisamente, ai sensi del § 43a, comma 4, BRAO, già § 31 n. 2 RAO, “*der Rechtsanwalt darf keine widerstreitenden Interessen vertreten*”.

⁴⁷ L'avvocato, invece, deve conoscere il divieto a contrarre di cui al § 43a BRAO. BGH, 25.2.1999, IX ZR 384/97, in *AnwBl*, 1999, p. 554.

⁴⁸ K. WESTERWELLE, *Die Interessenkollision nach der neuen Berufsordnung*, in *NJW*, 1997, p. 2781.

⁴⁹ BGH, 17.9.1985, VI ZR 73/84, in *BB*, 1986, p. 25; BGH, 24.1.1978, VI ZR 105/76, in *WM*, 1978, p. 576.

4.1. L'“ANWALTSVERTRAG ZUGUNSTEN DRITTER”

Il contratto forense può essere qualificato come contratto a favore di terzo *ex* § 328 BGB se le parti rivolgono la prestazione professionale ad un terzo, con l'effetto che il terzo medesimo acquista direttamente il diritto ad esigere tale prestazione.

L'avvocato, a sua volta, è obbligato tanto nei confronti del cliente quanto nei confronti del terzo beneficiario.⁵⁰

Il terzo beneficiario della prestazione professionale è titolare di un proprio diritto all'esecuzione e, per l'effetto, può esercitare un diritto di regresso nei confronti dell'avvocato, quando quest'ultimo violi i propri doveri professionali e cagioni un danno in capo al terzo. Allo stesso tempo, però, l'avvocato potrebbe essere obbligato al risarcimento danni nei confronti del cliente, qualora quest'ultimo, in ragione del contratto d'opera professionale concluso, sia stato chiamato in causa dal terzo per i danni subiti a causa dell'esecuzione non corretta della prestazione professionale.⁵¹

Secondo parte della dottrina, un esempio di “*Anwaltsvertrag zugunsten Dritter*” *ex* § 328 BGB può essere individuato nel contratto di consulenza, laddove l'avvocato renda la consulenza a un soggetto terzo non vincolato dal negozio.⁵² In tal caso, il terzo vanterebbe il diritto alla prestazione, nonché un diritto di regresso nell'ipotesi in cui l'avvocato, per causa a lui imputabile, non abbia fornito il servizio professionale.

4.2. SEGUE. L'“ANWALTSVERTRAG MIT SCHUTZWIRKUNG FÜR DRITTE”

A differenza della fattispecie regolata dal § 328 BGB, nella figura del contratto con effetti protettivi per i terzi, avvocato e cliente non si accordano affinché l'esecuzione della prestazione sia fatta ad un soggetto terzo. Il terzo, infatti, rientra soltanto nella sfera di protezione del contratto: egli non può vantare alcuna pretesa o aspettativa verso la prestazione forense, benché l'avvocato,

⁵⁰ Si rinvia a R. JAGMAN, *sub* § 328 BGB, nel *BGB Staudinger Kommentar*, §§ 328-359 (*Vertrag zugunsten Dritter, Rücktritt und Widerruf*), a cura di R. JAGMANN, V. RIEBLE, D. KAISER, S. KESSAL-WULF, München, 2009.

⁵¹ M. VOLLKOMMER, R. GREGER, J. HEINEMANN, *Anwaltshaftungsrecht*, cit., p. 54

⁵² Potrebbe accadere, come evidenziato nel precedente paragrafo, che il terzo renda la consulenza alla controparte del proprio assistito, nel tentativo di giungere a una soluzione stragiudiziale della lite. R. BOERGEN, *Die vertragliche Haftung des Rechtsanwalts*, Berlin, 1968, p. 19.

nell'esecuzione della sua opera, sia tenuto a proteggere anche i suoi interessi. Ciò significa che, analogamente a quanto accade nella fattispecie di cui al § 328 BGB, l'esecuzione non corretta della prestazione professionale legittima comunque il terzo a chiedere il risarcimento dei danni all'avvocato.⁵³

Il contratto dell'avvocato con effetti protettivi per i terzi trova origine nella giurisprudenza di legittimità,⁵⁴ la quale riconduce alla sfera di protezione del contratto non solo le lesioni all'integrità psico-fisica o della proprietà, ma anche i danni meramente economici. Lo scopo perseguito, nello specifico, non è quello di accordare una tutela contrattuale ai terzi, i quali potrebbero comunque agire per via delittuale, bensì quello di garantire protezione contrattuale a interessi, la cui lesione non consentirebbe una tutela extracontrattuale in presenza dei limiti di cui ai §§ 823 ss. BGB.⁵⁵

Il coinvolgimento di un terzo nella sfera di protezione dell'*Anwaltsvertrag*, di regola, non emerge immediatamente, ma discende dall'interpretazione del testo del contratto.⁵⁶ Si presuppone, pertanto, che l'interesse del terzo rientri nell'oggetto del contratto laddove, da un lato, il cliente abbia manifestato all'avvocato il proprio interesse a tutelare la posizione del soggetto terzo, e, dall'altro, l'avvocato si sia impegnato con l'accettazione dell'incarico a tutelare il terzo bisognoso di protezione.⁵⁷

⁵³ H. ZUGEHÖR, *Uneinheitliche Rechtsprechung des BGH zum (Rechtsberater-)Vertrag mit Schutzwirkung zu Gunsten Dritter*, in *NJW*, 2008, p. 1105.

⁵⁴ Il primo caso affrontato dalla giurisprudenza tedesca riguardava una successione testamentaria: BGH, 6.7.1965, VI ZR 47/64, in *NJW*, 1965, p. 1955. La decisione viene fortemente criticata dalla dottrina perché estranea al problema del contratto con obblighi di protezione per i terzi. La fattispecie concreta, invero, aveva ad oggetto l'obbligo di prestazione dell'avvocato nei riguardi del padre cliente, e non la violazione di un obbligo di protezione nei riguardi della figlia, quale erede del defunto padre: E. BÖHMER, *Schutzwirkung eines Vertrages zwischen einem Rechtsanwalt und Erblasser zugunsten der benachteiligten Erbin?*, in *MDR*, 1966, p. 468; W. LORENZ, *Anmerkung vom BGH, 6.7.1965, VI ZR 47/64*, in *JZ*, 1966, p. 143. In senso contrario, E. VON CAEMMERER, *Verträge zugunsten Dritter*, cit., p. 321.

⁵⁵ Il contratto dell'avvocato con effetti protettivi per i terzi trova conferma nella successiva giurisprudenza tedesca, quale autonoma sottocategoria della figura del "*Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte*": BGH, 2.7.1996, X ZR 104/94, in *NJW*, 1996, p. 2927; BGH, 13.6.1995, IX ZR 121/94, in *BB*, 1995, p. 1713; BGH, 13.7.1994, IV ZR 294/93, in *NJW*, 1995, p. 51; BGH, 1.10.1987, IX ZR 117/86, in *AnwBl*, 1988, p. 241; BGH, 10.10.1985, IX ZR 153/84, in *AnwBl*, 1985, p. 641.

⁵⁶ BGH, 20.4.2004, X ZR 250/02, in *NJW*, 2004, p. 3035. Sul tema oggetto della decisione del BGH, M. NAWROTH, *Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter bei gutachterlicher Wertermittlung eines Grundstücks*, in *NJ*, 2005, p. 33.

⁵⁷ H. ZUGEHÖR, *Uneinheitliche Rechtsprechung des BGH zum (Rechtsberater-)Vertrag mit Schutzwirkung zu Gunsten Dritter*, cit., p. 1106.

L'“*Anwaltsvertrag mit Schutzwirkung für Dritte*” si configura, allora, quando il cliente permette al terzo di trarre beneficio dalla prestazione professionale, sulla scorta dello schema negoziale del contratto a favore di terzo. Il contratto, tuttavia, può avere ad oggetto anche una liberalità, di cui il terzo risulti beneficiario, o una prestazione professionale, che abbia la finalità di migliorare la posizione giuridica del terzo medesimo.⁵⁸ Diversamente, non si può parlare di contratto dell'avvocato con effetti protettivi per il terzo, allorquando il terzo, da parte sua, vanta una posizione contrattuale nei confronti del cliente.⁵⁹

Allo scopo di evitare un'applicazione eccessivamente ampia della fattispecie in esame, e di limitare i casi di responsabilità professionale, la giurisprudenza tedesca ha precisato che il giudice è obbligato ad accertare l'effettiva cerchia di soggetti beneficiari, seppur in modo indiretto, della prestazione professionale. L'obiettivo è quello di circoscrivere l'ambito di tutela del contratto ai soli soggetti, nell'interesse dei quali i contraenti, con pattuizione espressa o tacita, hanno inteso eseguire la prestazione.⁶⁰

5. GLI OBBLIGHI INFORMATIVI DELL'AVVOCATO AL MOMENTO DELLA CONCLUSIONE DEL CONTRATTO

In capo all'avvocato, e nei riguardi del cliente, vi è un preciso obbligo di informazione nelle diverse fasi del rapporto professionale, così come sancito dall'art. 13, comma 5, l. n. 247/2012. Nel rispetto del principio di trasparenza, il professionista è tenuto a rendere noto al cliente il livello della complessità dell'incarico, nonché a fornire tutte le informazioni utili circa gli oneri ipotizzabili dal momento del conferimento alla conclusione dell'opera professionale.⁶¹ La previsione allude alla necessità di tenere costantemente informato il cliente circa i profili relativi all'andamento dell'opera professionale prestata nei suoi confronti.

⁵⁸ BGH, 22.7.2004, IX ZR 132/03, in *NJW*, 2004, p. 3630. La giurisprudenza ha precisato che “für eine Einbeziehung eines Dritten ist weder Raum noch Bedürfnis, wenn die geschädigte Partei ihrerseits eigene vertragliche Ansprüche desselben Inhalts hat wie diejenigen, die sie auf dem Wege über die Einbeziehung in den Schutzbereich eines zwischen anderen Parteien geschlossenen Vertrags durchsetzen will”.

⁵⁹ BGH, 22.7.2004, IX ZR 132/03, cit.

⁶⁰ BGH, 20.4.2004, X ZR 250/02, cit.

⁶¹ La norma dell'art. 13, comma 5, l. n. 247/2012 riproduce la disposizione già contenuta nell'art. 9, d.l. n. 1/2012.

L'obbligo di informazione che grava sull'avvocato è coerente con il più ampio dovere di trasparenza, lealtà e correttezza, e si giustifica, nello specifico, alla luce dell'interesse del cliente a rimanere informato di eventuali circostanze che, nello svolgimento dell'incarico, possono determinare un aumento dei costi.

Più in generale, l'obbligo di informazione nei confronti del cliente risponde all'asimmetria informativa che sovente caratterizza il rapporto professionale, tale per cui il cliente, non dotato delle necessarie conoscenze, non è in grado di seguire e valutare appieno l'attività del legale.⁶² Tale circostanza comporta a carico del professionista il sorgere di particolari obblighi di informazione, espressione del dovere di correttezza e buona fede che coinvolge le parti sia nella fase precontrattuale sia in quella contrattuale.⁶³

Anche nella fase che precede la conclusione del rapporto, infatti, sull'avvocato e sul cliente grava un generale obbligo di informazione, come si ricava dalle norme degli artt. 1337 e 1338 c.c., ai sensi delle quali le parti, da un lato, sono tenute al rispetto della buona fede durante le trattative e la formazione del contratto e, dall'altro, hanno l'obbligo di comunicare all'altro contraente eventuali cause di invalidità del contratto.⁶⁴

Parallelamente, un obbligo di informazione sussiste anche nella fase negoziale, successiva alla conclusione del contratto di patrocinio legale. Un tanto si traduce, in particolare, nel dovere imposto all'avvocato di mantenere costantemente informato il cliente in ordine al compimento delle diverse attività professionali svolte o da svolgere, e comunque necessarie ai fini della realizzazione degli interessi del cliente.⁶⁵

⁶² F. CARROCCIA, *Il "sapere"*, cit., p. 273; M. RABITTI, *Il contratto d'opera intellettuale*, cit., p. 850. In generale, sull'asimmetria informativa delle parti di un contratto: P. GALLO, *Asimmetrie informative e doveri di informazione*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, p. 641.

⁶³ F. SANTORO PASSARELLI, voce *Professioni intellettuali*, in *Noviss. Dig. it.*, XIV, Torino, 1967, p. 25.

⁶⁴ Sull'obbligo di informazione precontrattuale, G. GRISI, voce *Informazione (obblighi di)*, in *Enc. giur. Treccani*, 2005, p. 1; F. ROMEO, *Dovere di informazione e responsabilità precontrattuale: dalle clausole generali alla proceduralizzazione dell'informazione*, in *La resp. civ.*, 2012, p. 173; V. ROPPO, *L'informazione precontrattuale: spunti di diritto italiano, e prospettive di diritto europeo*, in *Riv. dir. priv.*, 2004, p. 747. Quanto alla responsabilità da violazione degli obblighi di informazione precontrattuale, si rinvia a G. BONNÌ, *Inadempimento dell'obbligo di buona fede nelle trattative e natura giuridica della responsabilità precontrattuale*, in *Rass. dir. civ.*, 2013, p. 534; M. FRANZONI, *La responsabilità precontrattuale è, dunque, ... "contrattuale"?*, in *Contr. e impr.*, 2013, p. 283.

⁶⁵ L'obbligo di informazione dell'avvocato nei confronti del cliente, in verità, era riconosciuto dalla dottrina e dalla giurisprudenza pur in assenza di un dato normativo espresso come quello di cui

In questo contesto, l'informazione, quale diversa espressione del diligente esercizio della prestazione professionale, si manifesta come trasferimento al cliente delle conoscenze tecniche necessarie per il compimento di scelte negoziali consapevoli e libere.⁶⁶ L'avvocato diligente, quindi, deve informare il cliente non solo dei possibili vantaggi, ma anche dei costi e dei rischi connessi all'attività professionale da compiere; il professionista, in altre parole, è tenuto a rappresentare al proprio assistito tutte le questioni di fatto e di diritto che potrebbero impedire od ostacolare l'esecuzione della prestazione e l'espletamento degli interessi perseguiti.⁶⁷

Il professionista, di conseguenza, non può esimersi dal segnalare al cliente le conseguenze prevedibili e non eludibili delle iniziative che questi intende assumere.⁶⁸ Egli ha anche l'obbligo di domandare al cliente tutti gli elementi necessari o utili al conseguimento dell'opera. Sul cliente, di contro, grava un corrispondente dovere di informare l'avvocato circa le circostanze della vicenda

all'art. 13, comma 5, l. n. 247/2012. In passato, infatti, l'obbligo di informazione gravante sull'avvocato era sancito inequivocabilmente dall'art. 40 del Codice deontologico forense, in base al quale l'avvocato era tenuto a informare in maniera chiara il proprio assistito delle caratteristiche e dell'importanza della controversia, o delle attività da espletare, nonché delle iniziative e delle possibili soluzioni. In dottrina: G. CATTANEO, *La responsabilità del professionista*, Milano, 1958, p. 90; F. M. CIRILLO, *I limiti della responsabilità civile del professionista intellettuale*, in *Giust. civ.*, 2005, p. 235; S. PERUGINI, *La diligenza imposta al professionista nell'espletamento del suo incarico ed obbligo di informazione*, in *Giur. it.*, 2005, p. 1404; A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, nel *Tratt. dir. civ. e comm.*, diretto da A. CICU e F. MESSINEO, continuato da L. MENGONI, XXVII, 1, Milano, 1996, p. 480; M. POCARI, *Dovere d'informazione: obbligo accessorio della prestazione dell'esercente una professione intellettuale*, in *Corr. giur.*, 1994, p. 1274; M. POCARI, *Obbligo d'informazione: monito della Cassazione ad avvocati e notai*, in *Corr. giur.*, 1994, p. 1268; A. SPIRITO, *Responsabilità professionale e obbligo di informazione*, in *Danno e resp.*, 1996, p. 28; M. R. TRAZZI, *Responsabilità dell'avvocato e per violazione dell'obbligo di informazione*, in *Contr. e impr.*, 1999, p. 47. In giurisprudenza, Cass., 20.11.2009, n. 24544, in *Rass. forense*, 2009, p. 634; Cass., 14.11.2002, n. 16023, in *Danno e resp.*, 2002, p. 259; Cass., 28.4.1994, n. 4044, in *Mass. Giust. civ.*, 1994, p. 570; Cass., 4.12.1990, n. 11612, in *Rep. Foro it.*, 1990, voce *Professioni intellettuali*, n. 115; Cass., 12.6.1982, n. 3604, in *Giust. civ.*, 1983, p. 939; Cass., 13.12.1969, n. 3958, in *Giust. civ.*, 1970, p. 404.

⁶⁶ In questo senso, M. RABITTI, *Il contratto d'opera intellettuale*, cit., p. 851. L'Autore definisce questi obblighi informativi in una prospettiva "relazionale", in quanto strettamente collegati ai tratti caratteristici del tipo negoziale (quali, per esempio, la discrezionalità che connota l'esercizio della prestazione professionale e la fiducia che lega il professionista e il cliente).

⁶⁷ Cass., 30.7.2004, n. 14587, in *Corr. giur.*, 2005, p. 1412, con nota di R. CONTE, *Obbligazioni di mezzo e obbligazioni di risultato nella responsabilità civile dell'avvocato e riflessioni sulla nozione di "colpa lieve"*.

⁶⁸ G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 522.

sottoposta al suo esame, così da consentirgli una corretta valutazione della questione giuridica.⁶⁹

5.1. L'OBBLIGO DEL PROFESSIONISTA DI RENDERE NOTI AL CLIENTE LA COMPLESSITÀ DELL'INCARICO E "GLI ONERI IPOTIZZABILI DAL MOMENTO DEL CONFERIMENTO ALLA CONCLUSIONE DELL'INCARICO", EX ART. 13, COMMA 5, L. N. 247/2012

Il primo degli obblighi informativi di cui all'art. 13, comma 5, l. n. 247/2012, è quello di rendere noto al cliente il grado di complessità dell'opera e gli oneri ipotizzabili al momento del conferimento dell'incarico.⁷⁰

Il professionista, una volta esaminata la questione, deve compiere una valutazione prognostica dell'impegno che lo svolgimento della prestazione professionale potrebbe in concreto comportare, e deve fornirne adeguata comunicazione al cliente. L'informazione deve essere modulata in ragione della natura della prestazione professionale e, più in generale, delle circostanze che accompagnano la prestazione medesima. I modi di esposizione, pur potendo essere i più vari,⁷¹ devono essere parametrati alla preparazione culturale e alle condizioni del cliente, alla natura dell'opera professionale, nonché alle circostanze in base alle quali si svolge l'attività professionale. L'avvocato ha la facoltà di avvalersi delle modalità di comunicazione più varie, tali da consentire al cliente di comprendere la reale portata dell'affare. Questa esigenza emerge con evidenza nelle ipotesi in cui l'opera prestata incida su interessi costituzionalmente protetti, quale è la tutela del diritto di difesa; il contesto di rilievo costituzionale si riflette inevitabilmente sugli effetti prodotti dagli obblighi di informazione.⁷²

La legge professionale, inoltre, obbliga l'avvocato a mantenere informato il cliente sulla complessità dell'incarico e sui relativi oneri fino alla conclusione

⁶⁹ M. RABITTI, *Il contratto d'opera intellettuale*, cit., p. 855.

⁷⁰ Al momento del conferimento dell'incarico, inoltre, il professionista è obbligato a informare il cliente, ai sensi dell'art. 4, comma 3, d.lgs. n. 28/2010, della possibilità di ricorrere al procedimento di mediazione per la conciliazione delle controversie civili, ivi previsto, e delle agevolazioni fiscali di cui agli art. 17 e 20 dello stesso decreto. Ai sensi dell'art. 2, comma 7, d.l. n. 132/2014, il cliente deve ricevere informazione anche della possibilità di ricorrere alla convenzione di negoziazione assistita da un avvocato disciplinata dagli artt. da 2 a 11 del citato decreto-legge.

⁷¹ Ai fini dell'informazione di cui si tratta, invero, la legge non prescrive la forma scritta.

⁷² F. CARROCCIA, *Il "sapere"*, cit., p. 278.

dell'incarico. Di conseguenza, se nel corso dello svolgimento della prestazione legale vengono superati gli oneri ipotizzati e comunicati al cliente al momento del conferimento dell'incarico, si configura un obbligo dell'avvocato di informazione nei confronti del cliente medesimo.

Per quanto la legge non reca nessuna previsione in questo senso, potrebbe essere utile specificare, sin dal momento del conferimento dell'incarico, l'eventuale variazione in corso d'opera della complessità o degli oneri ipotizzati. Secondo la dottrina, poi, la questione potrebbe essere completamente superata in relazione agli oneri, laddove si privilegiasse a una determinazione del compenso di tipo modulare che specifichi l'importo richiesto in relazione alla singole prestazioni professionali. Parimenti, nessun problema sorgerebbe in relazione ad accordi che prevedano un importo forfettizzato o da determinarsi su base oraria. In quest'ultima ipotesi, peraltro, un obbligo di informativa in capo all'avvocato sorgerebbe solo qualora il numero massimo di ore, preventivato per lo svolgimento della prestazione, non risulti sufficiente per portare a compimento l'incarico.⁷³

Da ultimo, occorre ricordare che l'informazione resa dall'avvocato comprende anche l'obbligo di rendere noti gli estremi della polizza assicurativa, stipulata a copertura della responsabilità civile derivante dall'esercizio della professione *ex art.* 12, comma 1, l. n. 247/2012. In assenza di una precisa indicazione normativa,⁷⁴ resta da stabilire se l'obbligo di fornire al cliente i dati della compagnia di assicurazione incomba già al momento del conferimento dell'incarico, e a prescindere da un errore professionale, oppure se quest'obbligo sorga solo a seguito di una contestazione da parte del cliente.

In dottrina si osserva che l'interesse del cliente a conoscere gli estremi della polizza assicurativa nasce, in concreto, solo in seguito a un addebito del professionista e che, pertanto, sarebbe superfluo fornire tali informazioni al momento del conferimento dell'incarico e a prescindere dalla sussistenza di una

⁷³ Così, G. COLAVITTI, *Regolazione dei rapporti economici tra cliente e professionista e abrogazione delle tariffe: il compenso dell'avvocato tra liberalizzazioni e nuove limitazioni della libertà negoziale*, in *La determinazione dell'oggetto del contratto e i criteri di calcolo del compenso professionale dell'avvocato*, a cura di G. ALPA, Napoli, 2013, p. 15.

⁷⁴ Allo stesso modo, il Codice deontologico forense, all'art. 27, comma 5, si limita a stabilire che "l'avvocato deve rendere noti al cliente e alla parte assistita gli estremi della propria polizza assicurativa".

contestazione all'avvocato.⁷⁵ Tuttavia, considerato che la stipula di una polizza assicurativa riveste carattere obbligatorio *ex art. 12, comma 1, l. n. 247/2012*, pare doversi desumere l'obbligatorietà anche della relativa informativa, la quale deve essere resa al cliente in ogni caso, a prescindere da un eventuale errore professionale. Questa interpretazione trova conferma, del resto, nell'obbligo di comunicare alla parte assistita tutti gli oneri ipotizzabili, *ex art. 13, comma 5, l. n. 247/2012*, poichè i costi assicurativi devono essere fatti rientrare, in generale, nell'ambito dei "costi di produzione". Essi contribuiscono, nel dettaglio, a determinare il corrispettivo richiesto dal professionista ai suoi clienti per lo svolgimento dell'attività professionale. Il costo della copertura assicurativa grava, seppur indirettamente, su coloro i quali stipulano un contratto d'opera professionale: i clienti devono sopportare, precisamente, il costo della polizza, necessaria al professionista per porsi al riparo da eventuali conseguenze risarcitorie derivanti dall'esercizio dell'attività professionale nel suo complesso.⁷⁶

5.2. IL PREVENTIVO IN FORMA SCRITTA

Ai sensi dell'art. 13, comma 5, c.c., l'avvocato "a richiesta" è tenuto a comunicare in forma scritta al cliente la prevedibile misura del costo della prestazione, distinguendo fra oneri, spese e compenso professionale. La norma ricopre attuale interesse, basti considerare che il testo del "d.d.l. sulla concorrenza" del 19.2.2015, se approvato senza modifiche, renderebbe in ogni caso obbligatorio il preventivo.⁷⁷ L'eventuale obbligatorietà del preventivo, comunque, non si porrebbe in contrasto con le altre disposizioni della legge n. 247/2012, né impedirebbe alle parti di accordarsi sulla gratuità del compenso *ex art. 13, comma 1, della medesima legge*. La gratuità, del resto, non potrebbe essere esclusa per il solo fatto del preventivo, considerato che essa potrebbe investire soltanto una singola

⁷⁵ G. SCARSELLI, *I compensi professionali forensi dopo il decreto sulle liberalizzazioni*, in *Corr. giur. – Speciale*, 2012, p. 69.

⁷⁶ Ogni incremento del costo della copertura assicurativa, allora, viene ripartito tra coloro i quali contraggono con il professionista, i quali, in concreto, devono pagare un sovrapprezzo per ottenere la prestazione professionale. In questo senso, M. MAGGIOLO, *La (de)contrattualizzazione della responsabilità professionale*, in *www.juscivile.it*, 2015, p. 33.

⁷⁷ L'art. 31, comma 1, lett. h), d.d.l. concorrenza del 19.2.2015, prevede che "all'art. 13, comma 5, le parole "a richiesta" sono soppresse".

prestazione,⁷⁸ e non l'intera operale legale, e che il preventivo non ha ad oggetto il solo compenso professionale, ma riguarda altresì le spese e gli oneri connessi all'attività.

Quanto alla forma scritta prevista per il preventivo, essa potrebbe rivelarsi elemento favorevole per il professionista che, al momento del conferimento effettivo dell'incarico, intenda confermare, in accordo con il cliente, il compenso ivi indicato. Ed infatti, posto che l'accordo sul compenso deve necessariamente rivestire la forma scritta *ex art. 2233, comma 3, c.c.*, il preventivo reso in forma scritta e sottoscritto dal cliente costituirebbe parte integrante del contratto di patrocinio e ad esso le parti potrebbero fare riferimento per la determinazione del compenso.⁷⁹

⁷⁸ Per esempio, potrebbe essere gratuita solo la prima consulenza.

⁷⁹ G. COLAVITTI, *Regolazione dei rapporti economici tra cliente e professionista e abrogazione delle tariffe: il compenso dell'avvocato tra liberalizzazioni e nuove limitazioni della libertà negoziale*, cit., p. 15.

CAPITOLO IV

DETERMINAZIONE DEL COMPENSO

DEL PROFESSIONISTA LEGALE

SEZIONE I

COMPENSO DELL'AVVOCATO

SOMMARIO: 1. L'onerosità del contratto forense e il compenso *ex art.* 2233 c.c. – 1.1. Il compenso per l'opera professionale e il principio di retribuzione sufficiente *ex art.* 36 Cost. – 1.2. L'importanza dell'opera e il decoro della professione *ex art.* 2233, comma 2, c.c. – 2. I criteri di determinazione del compenso professionale *ex art.* 2233, comma 1, c.c.: la determinazione del giudice quale criterio subordinato alla mancata convenzione delle parti – 2.1. Il parere dell'associazione professionale e i profili di ordine processuale – 2.2. Gli usi – 3. Le tariffe professionali e la loro abrogazione *ex art.* 9, d.l. n. 1/2012 – 3.1. Il sistema tariffario nella normativa comunitaria – 3.2. Le tariffe professionali nella Giurisprudenza della Corte di Giustizia – 4. I parametri forensi di cui al d.m. n. 55/2014 – 4.1. I parametri forensi di cui al d.m. n. 55/2014 e l'art. 1, comma 7, d.m. n. 140/2012 – 4.2. I valori “medi” dei parametri forensi e la loro vincolatività per il giudice – 5. Il compenso dell'avvocato tedesco e il “*Rechtsanwaltsvergütungsgesetz*” del 2004 – 5.1. *Segue.* Il principio di riparto delle spese e dei costi di giustizia – 5.2. I criteri di determinazione del compenso dell'avvocato nell'ordinamento tedesco

1. L'ONEROSITÀ DEL CONTRATTO FORENSE E IL COMPENSO EX ART. 2233 C.C.

La disciplina del contratto d'opera professionale riferita al compenso del professionista intellettuale e alla determinazione dello stesso presenta alcuni profili

di specialità, dovuti alla particolare natura del rapporto contrattuale e all'evoluzione legislativa degli ultimi anni.

L'importanza della disciplina sul compenso è da ascrivere agli interessi in concreto coinvolti, ovvero alla tutela delle parti del contratto e della loro autonomia negoziale, alla tutela della dignità e del decoro della categoria professionale, nonché, più in generale, alla tutela della concorrenza nel mercato, come può dedursi in via interpretativa e generale dal tenore dell'art. 2233 c.c.¹

Ai sensi dell'art. 2233, comma 1, c.c., *“il compenso, se non è convenuto dalle parti e non può essere determinato secondo le tariffe o gli usi, è determinato dal giudice, sentito il parere dell'associazione professionale a cui il professionista appartiene”*.

Per indicare la prestazione del cliente, il legislatore del codice civile ha utilizzato il termine “compenso” – scelta confermata, da ultimo, dall'art. 13 della legge professionale forense, l. n. 247/2012 –, poiché esso è stato ritenuto più adatto a riflettere le peculiarità delle professioni intellettuali.² Questa scelta terminologica evidenzia la distanza rispetto alla tradizionale, e ormai superata, concezione del lavoro intellettuale come attività gratuita riservata agli uomini liberi.³ Allo stesso tempo, essa mette in luce la difficoltà di valutare una prestazione d'opera intellettuale secondo precisi termini economici.⁴

¹ R. SALOMONE, *Le libere professioni intellettuali*, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, diretto da F. GALGANO, Padova, 2010, p. 164.

² F. CARROCCIA, *Il “sapere”*, in *Contratto d'opera e prestazione d'opera intellettuale*, a cura di F. MARINELLI e F. CARROCCIA, nel *Trattato di diritto civile del Consiglio Nazionale del Notariato*, diretto da P. PERLINGIERI, Napoli, 2013, p. 191.

³ Il legislatore ha adottato la generica denominazione di “compenso” e non ha accolto quella specifica di “onorario”, largamente utilizzata prima dei recenti interventi legislativi che hanno riguardato il compenso delle professioni c.d. protette e, nel dettaglio, il compenso dell'avvocato. Il termine “onorario” traeva origine dal diritto romano, dove, con questa denominazione, si voleva mettere in luce la differenza tra il lavoro materiale degli schiavi e il lavoro intellettuale degli uomini liberi. L. RIVA SANSEVERINO, *Del lavoro autonomo*, nel *Commentario al codice civile*, a cura di A. SCIALOJA, G. BRANCA, libro V, Bologna-Roma, 1943, p. 808. Sul punto si veda anche G. PEZZANO, voce *Onorario*, in *Enc. del dir.*, XXX, Milano, 1980, p. 175.

⁴ La difficoltà di valutare in termini economici una prestazione d'opera intellettuale è da imputare alla natura della prestazione medesima. F. SANTORO PASSARELLI, voce *Professioni intellettuali*, in *Noviss. Dig. it.*, XIV, Torino, 1967, p. 26. Di recente, si è osservato che la distinzione tra il compenso spettante al professionista intellettuale e il “corrispettivo”, comunemente riconosciuto al lavoratore autonomo ex art 2225 c.c., pur costituendo un mero dato formale, comporta l'impossibilità di assimilare la disciplina delle professioni c.d. protette a quella sull'impresa, nel cui ambito si parla generalmente di concorrenza; M. TICOZZI, *Il compenso del professionista intellettuale*, in *Contr. e impr.*, 2012, p. 1155.

A differenza di quanto accade nel contratto d'opera e nel contratto di lavoro subordinato, rispetto ai quali gli artt. 2225 e 2099 c.c. fanno riferimento al "corrispettivo" e alla "retribuzione" dovuta, con riguardo al "compenso" di cui all'art. 2233, comma 1, c.c. appare difficile individuare un rapporto di tendenziale equivalenza o comunque di proporzionalità, tra prestazione e controprestazione remuneratoria. O meglio, in occasione di una prestazione d'opera intellettuale non è possibile determinare l'ammontare di quanto dovuto dal cliente sulla base di meri criteri economici di utilità, i quali sono comuni ai contratti di scambio e restano vincolati alle leggi della domanda e dell'offerta.⁵ In ragione del particolare rapporto sinallagmatico esistente fra la prestazione del professionista intellettuale e quella del committente, dunque, non viene individuato un "prezzo" come per ogni altra locazione d'opera o per il lavoro subordinato, ma si procede a determinare il compenso sulla base di parametri di natura anche non economica.⁶ Del resto, il carattere dell'intellettualità e la permanente funzione sociale, che i professionisti intellettuali svolgono in virtù del sapere specializzato, di cui si fanno portatori, sono strettamente connessi a interessi non suscettibili di immediata valutazione patrimoniale.

Questo non impedisce di affermare, in via preliminare, semmai conferma, che il contratto d'opera intellettuale, come disciplinato nel codice civile del 1942, è un contratto di scambio a titolo normalmente oneroso.⁷ L'affermazione si giustifica in ragione dall'inquadramento del contratto d'opera intellettuale nell'ambito del contratto d'opera di cui agli artt. 2222 ss. c.c., ovvero nell'ambito delle disposizioni che regolano lo svolgimento, con lavoro prevalentemente proprio e senza vincolo di subordinazione, di un'opera o un servizio verso un corrispettivo. Questo dato assume valenza qualificante per la fattispecie del contratto d'opera intellettuale e si traduce, da un lato, nella disposizione secondo cui la misura del compenso deve

⁵ C. LEGA, *Le libere professioni intellettuali nelle leggi e nella giurisprudenza*, Milano, 1974, p. 683; G. MUSOLINO, *Il compenso della prestazione professionale fra autonomia negoziale, tariffe e regole di concorrenza*, in *Riv. notar.*, 2001, p. 86. Sul punto si veda anche G. GIACOBBE, voce *Professioni intellettuali*, in *Enc. del dir.*, XXXVI, Milano 1987, p. 1077.

⁶ G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale, Artt. 2229-2238*, in *Commentario Schlesinger*, fondato da P. SCHLESINGER, diretto da F. D. BUSNELLI, Milano, 2014, p. 328.

⁷ Sul tema la dottrina si esprime in senso conforme, C. ASSANTI, *Le professioni intellettuali e il contratto d'opera*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da P. RESCIGNO, Torino, 2001, p. 855; F. CARROCCIA, *Il "sapere"*, cit., p. 192; F. SANTORO PASSARELLI, voce *Professioni intellettuali*, cit., p. 26; R. SALOMONE, *Le libere professioni intellettuali*, cit., p. 164.

essere adeguata all'importanza dell'opera e al decoro della professione – *ex art.* 2233, comma 2, c.c. –, dall'altro, nella previsione in base alla quale, in caso di mancanza di accordo tra le parti sulla misura medesima e di deficienza di tariffe e di usi in materia, la determinazione spetta al giudice sentito il parere dell'associazione professionale di riferimento.⁸

Sebbene non sia da escludere che la prestazione professionale possa essere resa anche a titolo gratuito, e benché la natura della prestazione medesima non sia intimamente patrimoniale, il contratto d'opera intellettuale si presume, quindi, oneroso e sinallagmatico.⁹ La presunzione di non gratuità del contratto d'opera intellettuale costituisce, semmai, un principio regolatore della prestazione professionale in un suo aspetto essenziale, anche se la natura stessa della prestazione d'opera intellettuale esclude generalmente la possibilità di valutare l'opera medesima sulla base di precisi criteri di ordine economico.¹⁰

Se dal piano della natura gratuita o meno del contratto si passa alla natura da attribuire al compenso, tuttavia, si registrano orientamenti contrastanti.

Secondo un orientamento il compenso non rappresenterebbe un elemento essenziale del contratto, per quanto al professionista è riconosciuta la facoltà di rinunciare al proprio compenso o di subordinare la corresponsione dello stesso a una condizione sospensiva.¹¹ Un tale inquadramento, peraltro, riceve l'avallo di quella parte della giurisprudenza che riconosce liceità alla rinuncia del professionista al proprio compenso.¹² Secondo questo indirizzo giurisprudenziale, qualora si

⁸ F. MANCINI, *L'attività e il compenso dell'avvocato nella nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2013, p. 1403.

⁹ F. CARROCCIA, *Il "sapere"*, cit., p. 192; G. GIACOBBE, voce *Professioni intellettuali*, cit., p. 1077; G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 327; M. RABITTI, *Il contratto d'opera intellettuale*, in *I contratti di collaborazione*, a cura di P. SIRENA, nel *Trattato dei contratti*, diretto da P. RESCIGNO e E. GABRIELLI, Torino, 2011, p. 822.

¹⁰ In questa prospettiva si giustifica, peraltro, il riferimento normativo al decoro della professione e all'importanza dell'opera svolta ai fini della determinazione del compenso. Così, G. MUSOLINO, *Il compenso della prestazione professionale fra autonomia negoziale, tariffe e regole di concorrenza*, cit., p. 86.

¹¹ In questo senso, A. BALDASSARI, S. BALDASSARI, *La responsabilità civile del professionista*, I, Milano, 2006, p. 26; F. CARROCCIA, *Il "sapere"*, cit., pp. 192 ss.; F. MANCINI, *L'attività e il compenso dell'avvocato nella nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, cit., p. 1404; L. RIVA SANSEVERINO, *Del lavoro autonomo*, in *Commentario al codice civile*, a cura di A. SCIALOJA, G. BRANCA, libro V, Bologna-Roma, 1969, pp. 228 ss.

¹² Cass., 4.4.2006, n. 7823, in *Mass. Giur. it.*, 2006; Cass., 14.1.1966, n. 210, in *Riv. giur. lav.*, II, 1966, p. 204. Quest'ultima decisione ha sancito, per la prima volta, la liceità della rinuncia del professionista al proprio compenso.

argomentasse in senso contrario, si priverebbe il professionista di ogni potere di autodeterminazione e, nello specifico, della facoltà di rinunciare al suo diritto al compenso, facoltà invece riconosciuta dall'ordinamento ai prestatori d'opera.

In senso diametralmente opposto, si ritiene che l'art. 2233 c.c. individui nel compenso un elemento essenziale e, in ogni caso, qualificante del contratto, tanto che, qualora esso non sia operante nella specifica fattispecie, il potere di attuarlo è affidato al giudice.¹³ In assenza di un accordo sul compenso, invero, non si avrebbe attuazione del principio di corrispettività delle prestazioni e il contratto rimarrebbe privo di una sua componente essenziale. Inoltre, considerato che il diritto al compenso si pone in termini di corrispettività nel sinallagma contrattuale, nelle ipotesi di mancata determinazione dello stesso potrebbe altrimenti profilarsi la carenza di causa del negozio.¹⁴

Con specifico riguardo ai contratti conclusi fra avvocato e cliente, dal disposto dell'art. 13, legge 31.12.2012, n. 247 emerge chiaramente non tanto l'importanza del compenso quale elemento essenziale del rapporto contrattuale, quanto il ruolo centrale di un accordo sul compenso, da intendersi, in senso generico, come accordo relativo all'onerosità o alla gratuità della prestazione forense. Ai sensi del secondo comma della norma, infatti, il compenso spettante al professionista legale è pattuito di regola per iscritto al momento del conferimento dell'incarico e, qualora all'atto dell'incarico, o successivamente, il compenso non venga determinato, trovano applicazione i parametri ministeriali di cui al d.m. 10.3.2014, n. 55.¹⁵ A norma dell'art. 13, comma 1, l. n. 247/2012, inoltre, l'incarico professionale può essere svolto a titolo gratuito e, all'evidenza, ciò presuppone che le parti si accordino espressamente sul punto.

In definitiva, se il compenso non è stabilito dalle parti, esso è comunque determinabile, potendosi dire che il legislatore ha compiuto, in questo caso, una applicazione del principio di conservazione del negozio incompleto.¹⁶

¹³ G. GIACOBBE, voce *Professioni intellettuali*, cit., p. 1079; G. MUSOLINO, *Il compenso della prestazione professionale fra autonomia negoziale, tariffe e regole di concorrenza*, cit., p. 86; M. RABITTI, *Il contratto d'opera intellettuale*, cit., p. 822.

¹⁴ Sul punto, G. GIACOBBE, voce *Professioni intellettuali*, p. 1079.

¹⁵ Art. 13, comma 6, l. n. 247/2012.

¹⁶ F. SANTORO PASSARELLI, voce *Professioni intellettuali*, cit., p. 26.

Occorre osservare, da ultimo, che il contratto d'opera intellettuale fra avvocato e cliente non può essere fatto rientrare fra i negozi aleatori, contraddistinti dall'indifferenza per la sproporzione tra le prestazioni delle parti, *ex art.* 1448, comma 4, c.c. Lo schema del contratto aleatorio non è compatibile con la fattispecie del contratto d'opera intellettuale, la cui disciplina tende a garantire un compenso che, benché quantificato in misura minima, sia adeguato al decoro della professione.¹⁷

1.1. IL COMPENSO PER L'OPERA PROFESSIONALE E IL PRINCIPIO DI RETRIBUZIONE SUFFICIENTE EX ART. 36 COST.

Le disposizioni riguardanti l'opera dei professionisti intellettuali sono state inserite dal legislatore nell'ambito della disciplina del lavoro, di cui al Libro V del codice civile. Poiché la Costituzione tutela il lavoro in tutte le sue forme e, in particolare, il lavoro come espressione dell'attività umana, sorge il quesito circa l'applicabilità alle professioni intellettuali del disposto di cui all'art. 36 Cost. Segnatamente, con riguardo alla determinazione del compenso per la prestazione effettuata, ci si chiede se tale compenso debba essere proporzionato alla quantità e alla qualità del lavoro e, in ogni caso, se esso debba essere sufficiente ad assicurare al professionista e alla sua famiglia un'esistenza libera e dignitosa.

L'orientamento prevalente di dottrina e giurisprudenza limita l'ambito di applicazione della norma costituzionale ai soli rapporti di lavoro subordinato. La tutela offerta dall'art. 36, comma 1, Cost. non sarebbe estensibile alle prestazioni di lavoro autonomo e a quelle d'opera intellettuale, laddove l'art. 36, commi 2 e 3, Cost. fa menzione della durata massima della giornata lavorativa, del riposo settimanale e delle ferie retribuite.¹⁸ L'art. 36, comma 1, Cost. rappresenterebbe,

¹⁷ G. MUSOLINO, *Il compenso della prestazione professionale fra autonomia negoziale, tariffe e regole di concorrenza*, cit., p. 87.

¹⁸ La dottrina prevalente si è espressa nel senso della non applicabilità dell'art. 36 Cost. al lavoro autonomo e, in particolare, al prestatore d'opera intellettuale: G. ASCHIAK, *Appunti sul sistema di tutela del lavoro nella costituzione italiana*, in *Dir. lav.*, 1966, I, p. 179; L. DE LITALA, *Il contratto di lavoro autonomo con riferimento alle professioni intellettuali*, in *Mass. Giur. lav.*, 1960, p. 279; M. PEDRAZZOLI, *Prestazione d'opera e parasubordinazione*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1984, I, p. 545; A. PALAZZO, *La prestazione d'opera professionale e l'art. 36 della Costituzione*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1973, p. 1643; P. SANDULLI, *Il lavoro autonomo*, nel *Trattato di diritto privato*, diretto da P. RESCIGNO, 15, I, Torino, 2001, p. 807. In giurisprudenza, Cass., 24.6.2013, n. 15786, in *Guida al dir.*, 2013, fasc. 69; Cass., 13.11.2012, n. 19714, in *Mass. Giust. civ.*, 2012, p. 1297; Cass.,

invero, il punto di arrivo di un'evoluzione del lavoro subordinato, che si riassume nell'esigenza della tutela del lavoratore come parte debole del rapporto, rispetto alla quale spiccano ragioni di solidarietà umana e sociale.¹⁹ Tali ragioni di solidarietà umana e sociale, al contrario, non emergerebbero nell'ambito delle attività liberali intellettuali.

A differenza del lavoratore subordinato, peraltro, il professionista intellettuale può assolvere una molteplicità di incarichi e la sua retribuzione è determinata in funzione della sua capacità intellettuale, e non della quantità del suo lavoro.

In considerazione della molteplicità delle prestazioni, dunque, il criterio dell'art. 36 Cost. mal si concilia con la retribuzione del professionista intellettuale. Sebbene, nel dettaglio, non risulti possibile stabilire quale sia il minimo necessario alla vita di relazione in rapporto a ogni singola prestazione, tale valore non sarebbe altro che la somma di tante distinte ed incalcolabili retribuzioni per i vari incarichi assunti.²⁰

Secondo un orientamento minoritario della dottrina, l'art. 36, comma 1, Cost. troverebbe applicazione anche con riguardo all'attività del professionista intellettuale. Nello specifico, una tale affermazione trova fondamento nel rilievo secondo cui che la Costituzione tutela il lavoro in tutte le sue forme e applicazioni – ex art. 35 Cost. Da questo discende che, anche in rapporto a quanto previsto dall'art. 4 Cost., l'espressione “lavoratore” è da intendersi in senso ampio, e non può essere riferita soltanto al soggetto che svolge attività di lavoro subordinato nell'ambito dell'organizzazione imprenditoriale. La riferibilità del principio di cui all'art. 36,

17.10.2011, n. 21430, in *Riv. critica dir. lav.*, 2012, p. 197, con nota di M. MORANDI, *Sul primato dell'autonomia negoziale nella determinazione del compenso del prestatore d'opera*; Cass., 5.10.2009, n. 21235, in *Mass. Giust. civ.*, 2009, p. 1412; Cass., 20.7.2007, n. 16134, *ivi*, 2007, fasc. 7-8; Cass., 28.1.2003, n. 1223, *ivi*, 2003, p. 191; Cass., 23.3.2004, n. 5807, in *Rep. Foro it.*, 2004, voce *Lavoro autonomo*, n. 2; Cass., 25.10.2003, n. 16059, *ivi*, 2003, voce *Lavoro autonomo*, n. 4; Cass., 9.10.1998, n. 10064, in *Giust. civ.*, 1999, I, p. 732; Cass., 19.7.1993, n. 8033, in *Mass. Foro it.*, 1993, c. 761; Cass., 27.4.1990, n. 3532, in *Mass. Giust. civ.*, 1990, fasc. 4; Cass., 9.3.1989, n. 1245, in *Foro it.*, 1989, I, c. 1480; Cass., 16.1.1986, n. 224, in *Foro it.*, 1986, I, c. 1575; Cass., 5.1.1983, n. 38, in *Mass. Foro it.*, 1983, c. 8; Cass., 12.2.1980, n. 991, *ivi*, 1980, c. 185; Cass., 21.3.1977, n. 1091, in *Riv. dir. lav.*, 1977, II, p. 464. Quanto alla giurisprudenza della Corte Costituzionale si rinvia a Corte Cost., 26.5.1981, n. 76, in Corte Cost., in *Giur. cost.*, 1981, I, p. 708; Corte Cost., 10.5.1978, n. 66, *ivi*, 1978, I, p. 576.

¹⁹ G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 330.

²⁰ Sul tema G. MUSOLINO, *Il compenso della prestazione professionale fra autonomia negoziale, tariffe e regole di concorrenza*, cit., pp. 89, 90. L'Autore osserva, altresì, la completa estraneità della posizione del libero professionista alla circostanza che lo stesso, in quanto lavoratore, sarebbe parte debole del rapporto contrattuale.

comma 1, Cost. al contratto d'opera intellettuale deriverebbe, altresì, dall'applicazione dell'art. 2233, comma 2, c.c., a norma del quale il compenso deve essere commisurato all'importanza dell'opera e al decoro della professione.²¹ Nell'ambito di un'interpretazione sistematica, del resto, quest'ultima disposizione sembrerebbe univocamente indirizzata all'attuazione del principio di retribuzione sufficiente, concepito come espressione dell'esigenza di tutela del lavoratore, indipendentemente dal tipo di prestazione che egli è tenuto ad adempiere.²²

A prescindere dalla preferenza che sia accordata a uno o all'altro degli orientamenti, l'importanza dell'opera e il decoro della professione, di cui all'art. 2233, comma 2, c.c., sembrano costituire criteri inderogabili e, per questo, da interpretare in maniera coerente con il dettato costituzionale, così da rafforzarne l'imperatività. Di conseguenza, l'art. 36 Cost., pur non direttamente applicabile, accentua il senso delle norme codicistiche in direzione armonizzante.²³ D'altro canto, si è osservato che la prestazione d'opera intellettuale rientra senz'altro nella previsione dell'art. 35 Cost., il cui primo comma tutela il lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni.²⁴

Occorre ricordare, da ultimo, il richiamo singolare all'art. 36, comma 1, Cost., contenuto nella proposta formulata dal CNF, sui parametri forensi *ex art.* 13, comma 6, l. n. 247/2012, inviata al Ministro della Giustizia in data 23.5.2013. Nel documento, pur configurandosi la possibilità di applicare motivate diminuzioni rispetto ai valori medi di liquidazione, è stata indicata una soglia minima ai fini della determinazione del compenso.²⁵ Questa previsione è stata giustificata nello specifico

²¹ G. GIACOBBE, voce *Professioni intellettuali*, p. 1078.

²² Secondo questo indirizzo interpretativo, l'art. 36, comma 1, Cost. dovrebbe essere applicato anche al contratto d'opera intellettuale e, di conseguenza, il prestatore dell'opera intellettuale avrebbe diritto a una retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del lavoro – c.d. criterio economico –, nonché a un minimo vitale familiare – c.d. criterio sociale –.

²³ C. ASSANTI, *Le professioni intellettuali e il contratto d'opera*, cit., p. 857.

²⁴ G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 331.

²⁵ Nell'ambito della proposta formulata dal CNF la diminuzione massima rispetto ai parametri contenuti nelle tabelle allegate era stata commisurata nel valore del 30%. Questo dato ha subito un deciso ridimensionamento nel testo definitivo di cui al d.m. 10.3.2014, n. 55, "*Regolamento recante la determinazione dei parametri per la liquidazione dei compensi per la professione forense, ai sensi dell'articolo 13, comma 6, della legge 31 dicembre 2012, n. 247*".

ai sensi dell'art. 36 Cost., sebbene, per opinione largamente condivisa, la norma costituzionale non è applicabile al lavoro autonomo e intellettuale.²⁶

1.2. L'IMPORTANZA DELL'OPERA E IL DECORO DELLA PROFESSIONE EX ART. 2233, COMMA 2, C.C.

Ai sensi dell'art. 2233, comma 2, c.c., il compenso deve essere determinato, in ogni caso, in modo adeguato all'importanza dell'opera e al decoro della professione. Con questa previsione il legislatore, da un lato, ha ribadito il requisito della proporzionalità del compenso all'opera prestata, che rappresenta uno dei principi basilari del rapporto di lavoro, genericamente inteso come rapporto di scambio; dall'altro, egli ha attribuito rilevanza all'elemento del decoro della professione, quale elemento distintivo della categoria delle professioni intellettuali.²⁷

In ragione della formulazione assoluta della norma, la quale trova applicazione “*in ogni caso*”, l'importanza dell'opera e il decoro della professione devono informare tutti i criteri individuati dalla legge per la determinazione del compenso e non solo quello giudiziale, avente portata residuale. L'importanza dell'opera e il decoro della professione, pertanto, si pongono quali criteri inderogabili di portata generale e divengono vincolanti per le stesse pattuizioni individuali. A rigore, stante il disposto della norma, le singole pattuizioni sul compenso dovrebbero ritenersi invalide se contrarie all'importanza dell'opera o al decoro della professione, con conseguente possibilità di intervento del giudice.²⁸ La norma codicistica, invero, non costituisce un valido parametro per determinare o verificare il prezzo della prestazione concretamente applicato. Essa regola comunque i rapporti del professionista con il cliente nell'ambito del singolo rapporto contrattuale. In particolare, essa assicura la previsione di compensi professionali in ogni caso adeguati all'importanza dell'opera e al decoro della professione, quale strumento posto a garanzia della qualità della prestazione e degli interessi dei consumatori.²⁹

²⁶ L. BALESTRA, *Il compenso dell'avvocato tra questioni terminologiche e profili di disciplina sostanziale*, in *Corr. giuridico – Speciale*, 2014, p. 42.

²⁷ L. RIVA SANSEVERINO, *Del lavoro autonomo*, cit., p. 809.

²⁸ G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 361.

²⁹ Cons. Stato, 22.1.2015, n. 238. Il Consiglio di Stato, rigettato l'appello del Consiglio dell'Ordine dei geologi, ha accolto le istanze dell'AGCM e ha stabilito che il decoro non è più un valido parametro per determinare o verificare il prezzo della prestazione professionale concretamente applicato. La qualità delle prestazioni professionali non è intaccata dalla violazione del decoro che

Ciò nonostante, la giurisprudenza è solita affermare l'intangibilità in questa materia degli accordi negoziali, sul presupposto che il contratto costituisce la fonte principale per la determinazione del compenso e che la *ratio* dell'art. 2233, comma 2, c.c. non è quella di limitare l'autonomia privata.³⁰ Eventuali limitazioni all'autonomia privata, infatti, possono essere previste solo in norme speciali inerenti alle singole professioni, quali, ad esempio, le norme che stabilivano il divieto di derogare ai minimi tariffari.³¹

Con specifico riguardo alla professione forense, l'inderogabilità dei minimi tariffari trovava piena affermazione nella legislazione antecedente al d.l. n. 223/2006, convertito in legge n. 248/2006, c.d. decreto Bersani. Al riguardo, quindi, la giurisprudenza riconosceva valenza all'inderogabilità dei minimi di tariffa sia nell'ambito dei rapporti di diritto privato sia per quel che concerne i profili di ordine deontologico.

L'intervento del c.d. decreto Bersani ha eliminato la facoltà di stabilire tariffe minime vincolanti per i professionisti, senza però superare l'esigenza deontologica

potrebbe derivare da importi troppo bassi, stante l'impossibilità di valutare tali importi con riferimento ad una tariffa legale. Gli Ordini professionali, di conseguenza, non hanno il potere di indagare sui criteri di determinazione del compenso e sulla loro idoneità a garantire il decoro della professione. Il CdS fa salvo, in ogni caso il disposto di cui all'art. 2233, comma 2, c.c., in quanto tale norma si indirizza al singolo professionista e disciplina i suoi rapporti con il cliente nell'ambito del singolo rapporto contrattuale, senza attribuire alcun potere di vigilanza agli Ordini in merito alle scelte contrattuali dei propri iscritti.

³⁰ Qualora le prestazioni siano state remunerate in base a compenso previamente pattuito, benché in misura inferiore a quanto previsto dalle tariffe, non può trovare applicazione l'art. 2233 c.c., nella parte in cui prevede che il compenso sia determinato dal giudice. Il potere di determinazione giudiziale del corrispettivo presuppone, invero, l'inesistenza di una pattuizione, e non la sua insufficienza o difformità rispetto alle tariffe professionali. Cass. 11.9.2014, n. 19224, in *Dir. e giust.*, 2014, con nota di R. DULIO; Cass., 24.6.2013, n. 15786, cit.; Cass., 29.12.2011, n. 29837, in *Mass. Giust. civ.*, 2011, p. 1897; Cass., 11.8.2009, n. 18223, in *Foro it.*, 2010, I, c. 3510; Cass., 20.7.2007, n. 16134, cit.; Cass., 28.1.2003, n. 1223, cit.; Cass., 9.10.1998, n. 10064, cit.; Cass., 22.11.1995, n. 12095, in *Mass. Giust. civ.*, 1995, fasc. 11; Cass. 16.1.1986, n. 224, in *Foro it.*, 1986, I, c. 1575; Cass., 18.10.1976, n. 3583, in *Mass. Giust. civ.*, 1976, p. 1501.

³¹ Secondo una lettura dell'art. 2233 c.c., le tariffe costituivano il parametro posto a garanzia dell'adeguatezza del compenso all'importanza dell'opera e al decoro della professione; G. GIACOBBE, voce *Professioni intellettuali*, p. 1078; C. LEGA, *Principi costituzionali in tema di compenso del lavoro autonomo*, in *Giur. it.*, 1960, I, c. 344; G. MUSOLINO, *Il compenso della prestazione professionale fra autonomia negoziale, tariffe e regole di concorrenza*, cit., p. 88; G. PEZZANO, voce *Onorario*, cit., p. 182. I criteri relativi all'importanza dell'opera e al decoro della professione sarebbero posti dal legislatore al fine di attuare, analogamente a quanto previsto dall'art. 36 Cost., il principio di retribuzione sufficiente: M. TICOZZI, *Il compenso del professionista intellettuale*, in *Contr. e impr.*, 2012, p. 1162.

di definire compensi sufficienti ad assicurare il decoro della professione.³² Con l'abolizione dell'obbligo dei minimi tariffari, quindi, il mancato rispetto del decoro professionale è rimasto un criterio atto a valutare un accordo sul compenso che sia inferiore ai parametri minimi, allorquando tale accordo si inserisca in una serie di condotte aventi carattere disdicevole.³³

In aggiunta, non si può tralasciare che l'art. 2233, comma 2, c.c., diversamente dalle norme deontologiche, impone una sua lettura alla luce dei precetti costituzionali, che tutelano qualsiasi espressione lavorativa e, pertanto, non è suscettibile di deroga. In definitiva, indipendentemente dal fatto che sia stato pattuito un compenso o no, la relativa determinazione deve tenere conto tanto della specificità della prestazione alla stregua della disposizione secondo la quale il compenso deve essere all'importanza dell'opera, quanto della necessità di preservare l'elevato valore sociale della professione. Per quel che riguarda quest'ultimo profilo, dunque, si pone l'esigenza che, in ogni caso, l'adequatezza del compenso sia commisurata ai parametri di cui all'art. 2233, comma 2, c.c.: l'importanza dell'opera e il decoro della professione.

In questo ambito si osserva che il riferimento generico al compenso del professionista sembra riflettere l'idea di rapporto contrattuale non strutturato su un piano di corrispettività, a differenza di ciò che avviene nell'ambito del lavoro autonomo, non attinente all'esercizio delle professioni intellettuali. Nel contratto d'opera intellettuale, infatti, potrebbe non esserci una piena libertà in ordine al rapporto di valore fra prestazioni, posto che l'ammontare del compenso deve essere comunque adeguato all'importanza dell'opera e al decoro della professione – *ex art.*

³² In ragione di ciò, risulta peraltro rafforzato il ruolo di vigilanza assegnato agli ordini professionali. G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 361. Fermo il disposto dell'art. 2233 c.c., l'art. 29 del nuovo Codice deontologico forense, approvato dal CNF il 31.1.2014, pubblicato in G.U. n. 241 del 16.10.2014 ed entrato in vigore il 15.12.2014, vieta all'avvocato di richiedere compensi o acconti manifestamente sproporzionati all'attività e prevede, in caso di violazione di tale divieto, l'applicazione della censura come sanzione disciplinare. Anche nel codice deontologico previgente, approvato il 17.4.1997, era inserito il divieto per l'avvocato di chiedere compensi manifestamente sproporzionati – art. 43 –, dovendo gli stessi essere proporzionati all'attività svolta – art. 45 –. Queste norme riproducono il testo delle disposizioni contenute nella legge forense del 2012 e non fanno riferimento espresso al decoro della professione. Esse, pertanto, non possono essere giudicate limitative della concorrenza nel senso precisato, da ultimo, dalla sentenza Cons. Stato, 22.1.2015, n. 238, cit.

³³ Il riferimento è alle condotte di sottofatturazione, di concorrenza sleale, di accaparramento della clientela. Sul tema, TAR Lazio, Roma, 10.8.2010, n. 30580, in *Riv. notar.*, 2011, p. 147, con nota di CASU.

2233, comma 2, c.c.³⁴ Tale dato è frutto della particolare struttura sinallagmatica del contratto d'opera intellettuale: la natura delle prestazioni intellettuali del professionista si manifesta nell'insuscettibilità della stessa a subire un giudizio di valore che sia limitato alla sola considerazione dell'opera svolta nella sua concretezza. Il contenuto dell'art. 2233, comma 2, c.c. comporta, dunque, che il giudizio di corrispondenza fra le prestazioni dedotte in contratto debba considerare il percorso culturale, l'esperienza e l'autorevolezza del professionista intellettuali, quali estrinsecazioni dell'importanza dell'opera svolta e del decoro della professione esercitata.³⁵ Questa soluzione trova conferma puntuale nell'art. 3, comma 2, l. n. 247/2012, ai sensi del quale decoro e dignità rientrano nel novero dei criteri generali a cui si deve attenere l'avvocato nell'esercizio della propria attività, in conformità al rilievo sociale della difesa e al rispetto dei principi di correttezza e leale concorrenza.³⁶

2. I CRITERI DI DETERMINAZIONE DEL COMPENSO PROFESSIONALE EX ART. 2233, COMMA 1, C.C.: LA DETERMINAZIONE DEL GIUDICE QUALE CRITERIO SUBORDINATO ALLA MANCATA CONVENZIONE DELLE PARTI

L'art. 2233, comma 1, c.c. individua le fonti per la determinazione del compenso dovuto al professionista intellettuale. La norma indica quattro criteri di determinazione secondo un ordine, ritenuto preferenziale dalla giurisprudenza, che pone al primo posto l'accordo delle parti, in subordine le tariffe professionali ovvero gli usi ed, infine, la decisione del giudice previo parere obbligatorio, ma non

³⁴ In ogni caso, il codice civile privilegia l'autonomia individuale delle parti nella determinazione del compenso, presupponendo una logica di equivalenza obiettiva tra prestazione e relativo compenso. L'autonomia privata peraltro è valorizzata mediante la prospettazione di una gerarchia preferenziale tra i vari criteri di determinazione del compenso che attribuisce rilevanza, in primo luogo, alla convenzione intervenuta tra le parti e solo in mancanza di quest'ultima alla tariffa, agli usi e, da ultimo, alla valutazione del giudice. A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, nel *Tratt. dir. civ. e comm.*, diretto da A. CICU e F. MESSINEO, continuato da L. MENGONI, XXVII, 1, Milano, 1996, p. 642.

³⁵ F. MANCINI, *L'attività e il compenso dell'avvocato nella nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, cit., p. 1405.

³⁶ Diversamente, l'art. 2, comma 1, d.m. n. 55/2014, prevede che il compenso dell'avvocato sia proporzionato all'importanza dell'opera, senza fare alcun riferimento al decoro della professione. L. BALESTRA, *Il compenso dell'avvocato tra questioni terminologiche e profili di disciplina sostanziale*, cit., p. 43.

vincolante, delle associazioni professionali.³⁷ Di questa gerarchia delle fonti è stata riconosciuta, già in passato, la compatibilità con i principi costituzionali.³⁸

L'intervento in tema di tariffe professionali da parte del c.d. decreto Bersani del 2006, non aveva alterato la norma dell'art. 2233, comma 1, c.c. Il decreto legge 4.7.2006, n. 223, convertito in legge 4.8.2006, n. 248, aveva abrogato, infatti, solamente le disposizioni legislative o regolamentari che prevedevano l'obbligatorietà di tariffe fisse o minime per la quantificazione del compenso dei professionisti intellettuali, senza incidere sulla legittimità delle stesse; posto che la determinazione autonoma del compenso si doveva rapportare con la disciplina di diritto pubblico, ovvero con i limiti imposti dalla legge in ragione della particolare funzione assolta da talune categorie professionali.

Con l'abrogazione delle tariffe professionali (*ex art.* art. 9 del d.l. n. 1/2012), la gerarchia delle fonti di cui all'art. 2233, comma 1, c.c. ha invece visto mutare il suo assetto. Oggetto di abrogazione è stato l'intero sistema tariffario, con specifico riferimento alle tariffe stabilite dagli ordini professionali, nonché alle disposizioni che rinviavano alle tariffe, come fonti di determinazione del compenso del professionista. Il riferimento non vale solo per i minimi tariffari, ma anche per i massimi di tariffa, con la conseguenza che la determinazione del compenso è stata demandata alla libertà delle parti, nella convinzione che la libera concorrenza possa favorire la migliore allocazione delle risorse e un equilibrio più efficiente.³⁹

Il compenso del professionista intellettuale è, dunque, secondo l'attuale sistema normativo, oggetto della volontà delle parti, laddove esse si accordino *ex art.*

³⁷ L'art. 2233, comma 1, c.c. pone una gerarchia di carattere preferenziale fra i vari criteri di determinazione del compenso per le prestazioni d'opera intellettuale, indicando, in primo luogo, la pattuizione delle parti, in difetto le tariffe o gli usi e, in estremo subordine, la determinazione ad opera del giudice. Cass., 24.6.2013, n. 15786, cit.; Cass., 29.12.2011, n. 29837, cit.; Cass., 17.10.2011, n. 21430, cit.; Cass., 5.10.2009, n. 21235, cit.; Cass., 28.1.2003, n. 1223, cit.; Cass., 23.5.2000, n. 6732, in *Mass. Giust. civ.*, 2000, p. 1095; Cass., 9.10.1998, n. 10064, cit.; Cass., 30.10.1996, n. 9514, in *Foro. it.*, 1997, I, c. 2179; Cass., 16.1.1986, n. 224, cit.; Cass., 14.12.1983, n. 7374, in *Mass. Giust. civ.*, 1983, fasc. 11; Cass., 3.11.1981, n. 5773, in *Rep. Foro it.*, 1981, voce *Professioni intellettuali*, n. 61; Cass., 3.4.1979, n. 1903, in *Rep. Foro it.*, 1979, voce *Professioni intellettuali*, n. 64; Cass., 14.1.1977, n. 180, in *Mass. Giust. civ.*, 1977, p. 6; Cass. 13.7.1965, n. 1475, in *Mass. Foro it.*, 1965, p. 429; Trib. Modena, 23.5.2012, n. 873, in *Giur. locale- Modena*, 2012; Trib. Roma, 2.9.2009, n. 17863, in *Redazione Giuffrè*, 2009; Trib. Milano, 5.2.2007, n. 1417, in *Giust. a Milano*, 2007, p. 24; Trib. Savona, 26.4.2005, in *Redazione Giuffrè*, 2005; Trib. Salerno, 23.6.2005, in *Redazione Giuffrè*, 2005.

³⁸ Corte Cost., 13.2.1974, n. 32, in *Foro it.*, 1974, I, c. 993.

³⁹ F. CARROCCIA, *Il "sapere"*, cit., p. 210.

2233, comma 1, c.c. e il compenso venga “*pattuito, nelle forme previste dall’ordinamento, al momento dell’incarico professionale*”, ex art. 9, comma 4, d.l. 1/2012. Con specifico riferimento al compenso spettante al professionista forense, inoltre, tale pattuizione deve avvenire di regola per iscritto all’atto del conferimento dell’incarico professionale, ex art. 13, l. n. 247/2012.⁴⁰

La questione connessa al compenso e ai suoi criteri determinativi si pone, invece, nelle ipotesi in cui non vi sia stata espressa pattuizione delle parti sul punto.

Qualora si sostenesse l’imprescindibilità dell’accordo sulla misura del compenso, quale elemento essenziale del contratto, si dovrebbe concludere nel senso che la mancanza della pattuizione rileva quale causa di nullità del contratto d’opera intellettuale. Da qui l’assenza di un titolo che legittimi il professionista ad agire per il pagamento del compenso, salva la riconoscibilità dell’azione di arricchimento senza causa. L’interpretazione esposta, tuttavia, contrasta con il contenuto dell’art. 2233 c.c., il quale consente al giudice di determinare il compenso professionale.

Il d.l. n. 1/2012, infatti, non contiene una abrogazione espressa della norma codicistica nella parte in cui essa demanda al giudice la determinazione del compenso professionale. Anche una abrogazione tacita del criterio giudiziale non trova alcun fondamento normativo, in quanto il legislatore del 2012 non ha introdotto un obbligo di pattuire il compenso a pena di nullità, ma ha inserito la mera previsione che esso sia determinato al momento dell’incarico.⁴¹

In assenza l’accordo sulla misura del compenso, pertanto, il professionista ha la possibilità di agire e chiedere l’intervento del giudice ex art. 2233 c.c. In tal caso, il giudice sarà chiamato ad integrare il contratto d’opera intellettuale ai sensi

⁴⁰ Segnatamente, l’art. 13, comma 2, l. n. 247/2012, stabilisce che “*il compenso spettante al professionista è pattuito di regola per iscritto all’atto del conferimento dell’incarico professionale*”.

⁴¹ La determinazione da parte del giudice è tutt’ora possibile, benché costituisca un criterio gerarchicamente subordinato alla pattuizione delle parti. M. TICOZZI, *Il compenso del professionista intellettuale*, cit., p. 1169. Secondo l’Autore, la correttezza di questo orientamento interpretativo è attestata anche dall’art. 9, comma 4, d.l. n. 1/2012, a norma del quale “*in ogni caso la misura del compenso è previamente resa nota al cliente con un preventivo di massima, deve essere adeguata all’importanza dell’opera e va pattuita indicando per le singole prestazioni tutte le voci di costo, comprensive di spese, oneri e contributi*”. Si ritiene che, se vi fosse nullità del contratto d’opera professionale in mancanza di pattuizione del compenso, non sarebbe necessario prevedere l’obbligo di fornire un preventivo. Il preventivo, infatti, assolve al suo scopo in mancanza di pattuizione, quando si vuole consentire al cliente una previsione, quantomeno di massima, dei costi di assistenza. Al contrario, se il compenso è pattuito, non è necessario il preventivo poiché il dovuto non è solo prevedibile, ma è anche già determinato.

dell'art. 1374 c.c. Questo, benché valido, risulta incompleto nella determinazione del suo contenuto.⁴²

Una diversa – e non condivisibile – ricostruzione interpretativa ravvisa nel criterio di determinazione giudiziale di cui all'art. 2233, comma 1, c.c. un indice della essenzialità del compenso, quale oggetto del contratto. Segnatamente, si argomenta che, se il compenso non costituisse un elemento essenziale del vincolo, la legge non si sarebbe certamente preoccupata di colmare la mancanza di determinazione pattizia per mezzo di criteri sussidiari.⁴³

Secondo la giurisprudenza, il potere del giudice integrerebbe un potere equitativo,⁴⁴ che risulta anzitutto dall'assenza di parametri precisi e univoci da seguire, considerato che, per quel che riguarda il compenso degli avvocati, il d.m. n. 55/2014 consente al giudice di discostarsi dai valori medi dei parametri di cui alle tabelle allegate.⁴⁵ È anche vero, d'altra parte, che il giudice non è totalmente libero nella sua valutazione perché trova un duplice limite nella determinazione del compenso spettante al professionista: da un lato, è necessario che egli rispetti i criteri di cui all'art. 2233, comma 2, c.c., in base al quale il compenso deve essere adeguato all'importanza dell'opera e al decoro della professione; dall'altro, egli deve valutare, ai sensi dell'art. 4, comma 1, d.m. n. 55/2014, le caratteristiche, l'urgenza e il pregio dell'attività prestata; l'importanza, la natura, la difficoltà e il valore dell'affare; le condizioni soggettive del cliente, i risultati conseguiti, il numero e la complessità delle questioni giuridiche e di fatto trattate. Il giudice ha,

⁴² Al giudice sarebbe attribuito, pertanto, un potere equitativo di tipo integrativo. Ad egli spetterebbe il potere di esprimere stime, determinare prezzi e assegnare valori alle prestazioni delle parti: F. GALGANO, *Trattato di diritto civile*, II, Padova, 2010, pp. 175, 176. Il potere integrativo del giudice è espressione del principio di conservazione del negozio incompleto: F. SANTORO PASSARELLI, voce *Professioni intellettuali*, cit., p. 26.

⁴³ Ne deriva che, senza la previsione del compenso, “il contratto sarebbe privo di una sua componente essenziale, di guisa che potrebbe profilarsi la carenza di causa”. In questo senso, G. GIACOBBE, voce *Professioni intellettuali*, cit., p. 1079.

⁴⁴ Secondo la giurisprudenza, accertata l'impossibilità di ricorrere ad altri criteri di determinazione, può venire in rilievo la valutazione equitativa del giudice, che si presuppone svincolata dall'eventuale esistenza di limiti tariffari. Cass., 21.10.2011, n. 21934, in *Mass. Giust. civ.*, 2011, p. 1497; Cass., 1.2.2000, n. 1094, in *Mass. Giust. civ.*, 2000, p. 205. In questo senso, anche M. TICOZZI, *Il compenso del professionista intellettuale*, cit., p. 1169. Diversamente, la giurisprudenza più remota ha escluso la possibilità per il giudice di discostarsi dal parere dell'associazione professionale per ricorrere al criterio dell'equità nella determinazione degli onorari di avvocato: Cass., 22.5.1998, n. 1104, in *Mass. Giust. civ.*, 1998, p. 1104; Trib. Messina, 10.11.2005, in *Redazione Giuffrè*, 2007.

⁴⁵ Ai sensi dell'art. 4, comma 1, d.m. n. 55/2014, “il giudice tiene conto dei valori medi di cui alle tabelle allegate, che, in applicazione dei parametri generali, possono essere aumentati, di regola, fino all'80 per cento, o diminuiti fino al 50 per cento”.

altresì, l'obbligo di sentire il parere dell'associazione professionale prima di procedere con la determinazione del compenso.⁴⁶ Si ritiene che tale parere sia obbligatorio, ma non vincolante per il giudice, il quale può discostarsene offrendo adeguata motivazione.⁴⁷ Pertanto, sebbene l'art. 2233, comma 1, c.c. non vincoli il potere determinativo del giudice, esso ha carattere inderogabile quanto al *modus procedendi*, poiché è finalizzato a garantire alle parti che l'organo giudicante riceva opportune indicazioni per l'esercizio in concreto del potere di determinazione del compenso.⁴⁸ In ragione di ciò, qualora le parti non abbiano allegato il parere all'associazione di categoria, il giudice dovrebbe provvedere all'acquisizione dello stesso ai sensi dell'art. 213 c.p.c.⁴⁹

In conclusione, le recenti riforme hanno abrogato le tariffe e le disposizioni con esse incompatibili, ma non le altre differenti norme, che rimangono applicabili in assenza di pattuizione. Ed allora, proprio perché l'art. 2233 c.c. contiene una previsione applicabile quando manchi l'accordo delle parti, è a tale criterio alternativo che occorre fare riferimento. Alla luce del vigente quadro normativo, peraltro, il potere del giudice di determinazione del compenso forense è talmente ampio da consentire espressamente valutazioni in ordine alle caratteristiche e alle circostanze del caso concreto.⁵⁰

⁴⁶ Secondo l'interpretazione più diffusa, la norma fa riferimento ai soli ordini o collegi di rilievo pubblico. Il giudice, pertanto, non sarebbe tenuto a raccogliere il parere delle associazioni professionali di natura privata: F. CARROCCIA, *Il "sapere"*, cit., p. 204.

⁴⁷ F. SANTORO PASSARELLI, voce *Professioni intellettuali*, cit., p. 26.

⁴⁸ Cass., 8.7.1994, n. 6438, in *Mass. Giust. civ.*, 1994, p. 936.

⁴⁹ Non si configura, invero, l'impossibilità di reperimento della fonte per la determinazione del compenso allorquando il professionista non abbia allegato il parere del competente organo professionale: Cass., 1.2.2000, n. 1094, cit. Ai sensi dell'art. 213 c.p.c., peraltro, "*il giudice può chiedere d'ufficio alla pubblica amministrazione le informazioni scritte relative ad atti e documenti dell'amministrazione stessa, che è necessario acquisire al processo*".

⁵⁰ Art. 4, comma 1, d.m. n. 55/2014. Naturalmente, la norma deve essere interpretata secondo i necessari adattamenti. A titolo esemplificativo, si osservi che il riferimento ai risultati conseguiti non deve essere inteso in senso assoluto, bensì con specifico riguardo al risultato ottenuto dal cliente. Ciò si giustifica alla luce dell'interpretazione giurisprudenziale, secondo la quale il rapporto fra avvocato e cliente comporta una obbligazione di mezzi e non di risultato, di talché la prestazione deve essere retribuita a prescindere dal risultato ottenuto. Così, Cass., 11.1.2010, n. 230, in *www.altalex.com*.

2.1. IL PARERE DELL'ASSOCIAZIONE PROFESSIONALE E I PROFILI DI ORDINE
PROCESSUALE

In virtù dell'abrogazione delle tariffe, e della successiva introduzione dei nuovi parametri per la liquidazione giudiziale dei compensi professionali, ci si è interrogati in merito all'eventuale tacita abrogazione, oltre che delle norme di diritto sostanziale che facevano riferimento espresso alle tariffe, anche delle disposizioni processuali che attribuivano al consiglio dell'ordine professionale il potere di rilasciare un parere sulla parcella emessa dai propri iscritti.⁵¹ L'art. 9, d.l. n. 1/2012, in tal senso, avrebbe comportato problemi pratici di natura processuale.⁵²

Il potere di opinamento delle parcelle *ex art. 2233, comma 1, c.c.*, pur essendo obbligatorio, non era vincolante per il giudice nella determinazione del compenso professionale. L'interpretazione della norma, tuttavia, non andava esente da profili di incertezza, laddove, secondo un primo orientamento, in assenza di un'espressa pattuizione delle parti o di tariffa vincolante, il giudice era sempre tenuto a sentire il parere dell'associazione professionale e ad acquisirlo dal professionista o d'ufficio *ex art. 213 c.p.c.*;⁵³ mentre, secondo una diversa ricostruzione, l'acquisizione del parere professionale era obbligatoria soltanto se il compenso non fosse determinato in base a tariffa obbligatoria nell'ambito del procedimento di ingiunzione, ciò in forza del combinato disposto degli artt. 636 c.p.c. e 633, comma 1, nn. 2) e 3), c.p.c.⁵⁴

Dal punto di vista sistematico, le soluzioni differivano: nel primo caso, il professionista avrebbe avuto diritto di ottenere il decreto ingiuntivo anche senza la prova scritta di cui all'art. 633, comma 1, n. 1), ma a fronte della parcella sottoposta al vaglio della competente associazione professionale; nel secondo caso, il parere del consiglio dell'ordine sarebbe stato richiesto solo nelle ipotesi, come quella di mancata determinazione del credito del professionista per mezzo di tariffe obbligatorie, in cui normalmente tale parere comunque non sarebbe stato

⁵¹ M. VACCARI, *Le modifiche alla disciplina del procedimento di ingiunzione derivanti dalla c.d. riforma parametri*, in *Giur. merito*, 2013, p. 857.

⁵² Sul tema, M. TICOZZI, *Il compenso del professionista intellettuale*, cit., pp. 1171, 1172.

⁵³ Cass., 22.5.1998, n. 5111, in *Mass. Giust. civ.*, 1998, p. 1104.

⁵⁴ Cass., 5.11.2011, n. 236, in *Mass. Giust. civ.*, 2011, p. 22.

necessario.⁵⁵ È all'evidenza che, sulla base della prima ricostruzione, l'art. 636, comma 1, c.p.c. non era altro che una particolare declinazione dell'art. 2233, comma 1, c.c.; mentre, secondo il differente indirizzo, la norma processuale costituiva una deroga di quella sostanziale.⁵⁶

Proprio con riguardo al procedimento di cui all'art. 636 c.p.c. si sono posti dubbi sulla conservata applicabilità dell'art. 2233 c.c., nella parte in cui richiede il preventivo rilascio del parere dell'associazione professionale di appartenenza.

Secondo un'interpretazione più restrittiva, nelle ipotesi in cui il cliente si riveli moroso e il compenso professionale non sia già determinato, l'avvocato non potrebbe agire attraverso un procedimento ingiuntivo, laddove l'art. 633, comma 1, n. 3, c.p.c. subordina tale possibilità all'esistenza di una tariffa legalmente approvata. L'assenza di tariffe legali impedirebbe al giudice di considerare liquida, e dunque esigibile, la somma richiesta a titolo di compenso. Solo le tariffe, invero, rendevano il compenso determinabile in modo diretto, grazie alla liquidazione dell'ordine professionale ex art. 636 c.p.c. Di conseguenza, colui il quale volesse adire il giudice, per ottenere il compenso per l'attività professionale svolta, dovrebbe instaurare necessariamente un giudizio ordinario di cognizione, eventualmente a cognizione sommaria ex art. 702 *bis* c.p.c.⁵⁷ Naturalmente, a differenza di ciò che poteva accadere nel procedimento ingiuntivo, nel giudizio di cognizione il giudice

⁵⁵ Il riferimento è ai casi in cui il credito professionale fosse stato azionato mediante procedimento ordinario o mediante il procedimento di cui all'art. 29, l. n. 794/1942. Quest'ultima legge regolava la speciale procedura di liquidazione dei compensi degli avvocati per l'attività difensiva nei giudizi civili e consentiva al professionista, al termine della lite o in seguito a rinuncia del mandato, di rivolgersi allo stesso giudice che avesse deciso la questione. La *ratio* era quella di affidare al giudice che si fosse occupato degli atti di causa anche la valutazione in ordine alla congruità della parcella rispetto all'attività effettivamente svolta dall'avvocato. Sul tema, G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 339.

⁵⁶ Così, M. VACCARI, *Le modifiche alla disciplina del procedimento di ingiunzione derivanti dalla c.d. riforma parametri*, cit., p. 857.

⁵⁷ Sul punto si rinvia all'art. 14, d.lgs. 1.9.2011, n. 150 - *Disposizioni complementari al codice di procedura civile in materia di riduzione e semplificazione dei procedimenti civili di cognizione, ai sensi dell'articolo 54 della legge 18 giugno 2009, n. 69*, in GU n. 220 del 21.9.2011- rubricato "Delle controversie in materia di liquidazione degli onorari e dei diritti di avvocato". Ai sensi di questa norma, "Le controversie previste dall'articolo 28 della legge 13 giugno 1942, n. 794, e l'opposizione proposta a norma dell'articolo 645 del codice di procedura civile contro il decreto ingiuntivo riguardante onorari, diritti o spese spettanti ad avvocati per prestazioni giudiziali sono regolate dal rito sommario di cognizione, ove non diversamente disposto dal presente articolo."

deve valutare il compenso riconoscibile, ma solo una volta che il professionista abbia provato l'esecuzione dell'attività per la quale chiede il pagamento.⁵⁸

Diversamente, e in conformità a quanto sostenuto dal CNF,⁵⁹ è stato osservato che le disposizioni di cui agli artt. 633 e 636 c.p.c. non sono state abrogate, né direttamente né indirettamente, dall'art. 9, d.l. n. 1/2012.

In primo luogo, con riferimento al potere del consiglio dell'ordine di provvedere all'opinamento delle note spese ai fini dell'ingiunzione di pagamento ex art. 633 ss. c.p.c., l'art. 29, comma 1, lett. l), della vigente legge forense si limita a statuire che il consiglio fornisce *“pareri sulla liquidazione dei compensi spettanti agli iscritti”*, senza fare alcun riferimento alle tariffe.⁶⁰ Lo stesso art. 13, comma 9, della legge forense – legge n. 247/2012 –, inoltre, conferisce al consiglio dell'ordine il potere di rilasciare, su richiesta del professionista, *“un parere sulla congruità della pretesa dell'avvocato in relazione all'opera prestata”*.

Parimenti alcun riferimento alle tariffe si rinviene nell'art. 636 c.p.c., a norma del quale, nei casi previsti dall'art. 633, comma 1, nn. 2 e 3, c.p.c., la domanda deve essere accompagnata *“dalla parcella delle spese e prestazioni, munita della sottoscrizione del ricorrente e corredata dal parere della competente associazione professionale”*.

In ragione della formulazione letterale delle predette norme, si è ritenuto, dunque, di non ravvisare ragioni formali idonee a giustificare un'abrogazione tacita delle stesse ai sensi dell'art. 9, d.l. n. 1/2012.⁶¹ Quest'ultima disposizione avrebbe abrogato, invero, il solo riferimento alle tariffe contenuto nelle norme previgenti,

⁵⁸ In sede di procedimento di ingiunzione, la parcella e il parere dell'ordine erano sufficienti ai fini della liquidazione del compenso. Tuttavia, nel giudizio di opposizione, che segue le regole dell'ordinario procedimento di cognizione, il professionista era obbligato a dimostrare gli elementi costitutivi della sua pretesa. Il giudice, pertanto, non poteva assumere la parcella contestata dal cliente come base di calcolo per la determinazione del compenso. Si vedano: Cass., 17.3.2006, n. 5884, in *Mass. Giust. civ.*, 2006, fasc. 3; Cass., 26.9.2005, n. 18775, in *Mass. Giust. civ.*, 2005, fasc. 9; Cass., 19.2.1997, n. 1513, in *Mass. Giust. civ.*, 1997, p. 272.

⁵⁹ CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE, *Parere dell'Ufficio studi del CNF del 22.3.2012*, n. 6, in www.cnf.it.

⁶⁰ Allo stesso modo, l'art. 14, lett. d), della previgente legge professionale – r.d.l. n. 1578/1933 – si limitava a statuire che i consigli *“danno il parere sulla liquidazione degli onorari di avvocato nel caso previsto dall'art. 59 e negli altri casi in cui è richiesto a termini delle disposizioni vigenti”*.

⁶¹ Agli avvocati, dunque, non è preclusa la possibilità di presentare una parcella per l'opinamento al consiglio dell'ordine e, in seguito, richiedere al giudice decreto ingiuntivo delle somme non riscosse. In questi casi, e in assenza di un accordo sul compenso, le somme andranno quantificate all'evidenza in base ai parametri ministeriali. G. SCARSELLI, *I compensi professionali forensi dopo il decreto sulle liberalizzazioni*, in *Corr. giur. - Speciale*, 2012, p. 68.

con la conseguenza che le disposizioni speciali, che attribuiscono al consiglio dell'ordine il potere di rilasciare parere di congruità, e che non menzionano le tariffe, avrebbero conservato il loro vigore.

2.2. GLI USI

Accanto alle tariffe professionali, l'art. 2233, comma 1, c.c. menziona gli usi, quale fonte normativa autonoma posta sullo stesso piano delle tariffe, perlomeno per quel che riguarda la formulazione testuale.

Si tratta specificatamente degli usi c.d. integrativi del contratto, la cui disciplina va rinvenuta nell'art. 1374 c.c., ai sensi del quale il negozio obbliga le parti non solo a quanto espresso nel medesimo, ma pure a tutte le conseguenze che ne derivano secondo la legge o, in mancanza, secondo gli usi e l'equità.⁶²

Un esempio di fonte consuetudinaria nella materia della professione forense è individuato nel c.d. palmario.⁶³ Il palmario è l'uso di corrispondere al professionista un compenso supplementare nelle ipotesi di vittoria della causa. Esso è individuato in modo non proporzionale al vantaggio patrimoniale ottenuto dal cliente e si aggiunge al compenso determinato per la prestazione.

Sulla natura giuridica del palmario si sono registrate varie teorie, in base alle quali esso viene identificato come donazione remuneratoria, liberalità d'uso o elemento sinallagmatico legato alla controprestazione professionale.⁶⁴

In passato si era dubitato della liceità del palmario, per quanto esso poteva porsi in contrasto con il divieto del patto di quota lite previsto dall'art. 2233, comma 3, c.c., nella sua originaria formulazione.⁶⁵ Secondo una parte della dottrina la

⁶² Naturalmente, affinché gli usi possano regolare i rapporti fra i contraenti, ci deve essere la convinzione generale che essi trovino applicazione nel caso di specie e nella peculiare situazione. In questi termini, G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 417.

⁶³ In origine il palmario era un istituto connotato da illiceità. Esso era un accordo con il quale si conferiva un dono al fine di alterare il normale corso della giustizia. Solo nell'ottocento esso viene configurato come compenso straordinario corrisposto, all'avvocato che avesse contribuito maggiormente alla causa. Sul tema, G. PIOLA, voce *Patto di quota lite-Palmario*, in *Dig. It.*, XVIII, Torino, 1928, pp. 1030 ss.; G. PEZZANO, voce *Onorario*, cit., p. 198.

⁶⁴ Si tratterebbe di una donazione remuneratoria secondo G. CATTANEO, *La responsabilità del professionista*, Milano, 1958, p. 233; G. GIACOBBE, voce *Professioni intellettuali*, cit., p. 1079; ovvero di liberalità d'uso secondo C. LEGA, *Le libere professioni intellettuali nelle leggi e nella giurisprudenza*, cit., p. 784. A favore della prima tesi – donazione remuneratoria – si esprime anche A. IANNUZZI, *Il palmario dell'avvocato*, in *Giur. it.*, 1950, I, c. 614.

⁶⁵ Il palmario era ritenuto illegittimo laddove fossero stati superati limiti, valutati in relazione alla particolarità dell'affare, in misura tale da ritenere che si fosse creata una vera e propria

questione potrebbe risultare superata, in quanto la relazione ministeriale al d.m. n. 140/2012 attribuisce all'art. 9, comma 5, d.l. n. 1/2012, una portata parzialmente abrogatrice dell'art. 2233, comma 1, c.c., laddove nella prima norma non si trova menzione degli usi.⁶⁶ Tuttavia, una tale lettura delle norme manca di considerare che l'avvocato e il cliente possano comunque pattuire il compenso professionale sotto forma di palmario, in forza della libertà contrattuale a loro riconosciuta dall'art. 13, comma 3, l. n. 247/2012.

3. LE TARIFFE PROFESSIONALI E LA LORO ABROGAZIONE EX ART. 9, D.L. N. 1/2012

L'art. 2233, comma 1, c.c., nella sua configurazione originaria, contemplava una pluralità di criteri di determinazione del compenso, fra i quali l'autonomia negoziale, gli usi, le tariffe professionali, nonché la determinazione da parte del giudice, previa consultazione con l'ordine professionale.

Per quanto attiene alle tariffe professionali, dottrina e giurisprudenza erano giunte alla concorde conclusione che esse svolgessero un ruolo differente, a seconda che si trattasse di tariffe obbligatorie o di tariffe determinate solo nel massimo e nel minimo: le prime integravano direttamente il contratto; mentre le seconde avevano la funzione, in assenza di accordo fra le parti, di porre limiti all'autonomia privata nella determinazione del compenso e di informare la quantificazione giudiziale.⁶⁷

Nel vigore del precedente sistema tariffario, peraltro, si poneva il problema di individuare l'effettivo spazio concesso all'autonomia privata, in quanto, nonostante l'esplicito riconoscimento normativo del suo primato, spesso le tariffe finivano per essere applicate anche a detrimento degli accordi di parte.⁶⁸

compartecipazione negli utili a svantaggio del cliente e a vantaggio ingiustificato del professionista. A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., p. 689.

⁶⁶ F. CARROCCIA, *Il "sapere"*, p. 203; M. VACCARI, *Le modifiche alla disciplina del procedimento di ingiunzione derivanti dalla c.d. riforma parametri*, cit., p. 857.

⁶⁷ Erano obbligatorie le tariffe dei diritti degli avvocati nei giudizi civili, stabiliti *ex lege* in misura fissa, e in generale tutte le tariffe richiamate dall'art. 363, comma 1, c.p.c. Costituivano, invece, tariffe determinate solo nel massimo o nel minimo quelle degli onorari degli avvocati nel settore civile.

⁶⁸ F. CARROCCIA, *Il "sapere"*, p. 205.

In particolare, nelle ipotesi di tariffe inderogabili determinate per legge⁶⁹ ci si interrogava sulla eventuale nullità dei patti in deroga. Diversamente, nelle ipotesi di tariffe inderogabili determinate dai soli ordini professionali, pareva pacifico che le tariffe fossero applicabili ai soli iscritti all'ordine e che la pattuizione in deroga avrebbe potuto rilevare esclusivamente sotto il profilo disciplinare.⁷⁰ Il ragionamento era fondato sia sul sistema di gerarchia delle fonti di cui all'art. 2233 c.c. – modificabile solo da una fonte di pari grado – sia sulla ricerca dell'interesse protetto dalla disciplina tariffaria.⁷¹

Con specifico riferimento ai minimi, emergeva quale interesse protetto tutelare la dignità e il decoro della singola professione, nonché, implicitamente, evitare una scorretta attività concorrenziale.⁷² Non è un caso, allora, che, ai sensi dell'art. 2233, comma 2, c.c., l'adequatezza della misura del compenso debba essere commisurata, in ogni caso, all'importanza dell'opera e al decoro della professione.⁷³

Sotto la vigenza delle tariffe minime obbligatorie, inoltre, si discuteva circa la compatibilità del sistema tariffario con la realtà delle professioni intellettuali, nonché con l'esigenza di libera concorrenza e la tutela dei consumatori.

⁶⁹ Anteriormente all'approvazione del c.d. decreto Bersani del 2006, era stabilita dalla legge solamente l'inderogabilità delle tariffe relative ai diritti e onorari di avvocati e procuratori. Ai sensi dell'art. 24, legge 13.6.1942, n. 794, la tariffa poteva essere derogata limitatamente agli onorari e nelle sole ipotesi in cui vi fosse espresso parere favorevole del consiglio dell'ordine. Sull'applicazione di tale norma alle prestazioni stragiudiziali di avvocato e procuratore, si veda Cass., 6.3.1999, n. 1912, in *Mass. Giust. civ.*, 1999, p. 507; Cass., 7.2.1987, n. 1259, in *Foro it.*, I, c. 2164. Sulla validità della norma che fissava l'inderogabilità dei minimi di tariffa per gli onorari di avvocato, Cass., 28.3.2006, n. 7094, in *Mass. Giust. civ.*, 2006, fasc. 3.

⁷⁰ Ed infatti, le norme determinate dagli ordini professionali che sancivano l'inderogabilità dei minimi di tariffa erano ritenute illegittime e, come tali, disapplicate dalla giurisprudenza. Si osservava, in particolare, che esse si ponevano in contrasto con il disposto dell'art. 2233 c.c., in quanto norme di rango inferiore alla legge: Cass., 29.1.2003, in *Giust. civ.*, 2004, I, p. 1075; Cass., 26.1.2000, n. 863, in *Giur. it.*, 2000, p. 1585; Cass., 11.4.1996, n. 3401, in *Mass. Giust. civ.*, 1996, p. 549; Cass., 6.2.1987, n. 1183, in *Mass. Giust. civ.*, 1987, fasc. 2; Cass., 13.1.1979, n. 271, in *Mass. Giust. civ.*, 1979, p. 126.

⁷¹ Nella maggior parte dei casi, l'interesse di riferimento era un interesse di categoria e non generale, di talché la nullità delle pattuizioni in deroga non avrebbe potuto essere pronunciata se l'inderogabilità non fosse stata espressamente determinata dalla legge. R. SALOMONE, *Le libere professioni intellettuali*, cit., p. 165.

⁷² Precisamente, si riteneva che la *ratio* dell'inderogabilità dei minimi di tariffa fosse da individuare nella necessità di evitare l'accaparramento della clientela, al fine di assicurare la dignità e il decoro della professione. Sul punto C. PASSARELLI, *Imperatività delle tariffe professionali e nullità dei patti in deroga*, in *Giur. it.*, 1989, IV, c. 216.

⁷³ Nella Relazione ministeriale alla legge 13.6.1942, n. 794, il cui art. 24 stabiliva l'inderogabilità dei minimi tariffari per gli avvocati, si rinveniva un riferimento alla tutela della dignità e del decoro della professione forense al fine di evitare sconvenienti concorrenze per il procacciamento di clienti.

Secondo un'interpretazione, il sistema delle tariffe offriva tutela al cliente consumatore, in quanto il professionista non avrebbe potuto domandare più del massimo di tariffa. Allo stesso tempo, un tale sistema, garantiva al professionista il compenso minimo necessario per tutelare il decoro della professione e per evitare una concorrenza sleale a danno dei colleghi della medesima categoria. Si riteneva, altresì, che l'eliminazione dei minimi tariffari avrebbe compromesso il livello qualitativo delle prestazioni professionali: il mantenimento di un sistema di tariffe professionali minime inderogabili, invero, non avrebbe comportato un'indebita protezione degli operatori professionali, bensì avrebbe svolto una funzione di garanzia pubblica, volta a evitare che la collettività dovesse subire gli effetti più dannosi del dispiegamento, senza alcun limite, delle dinamiche della concorrenza commerciale.⁷⁴

Un altro orientamento, invece, considerava le tariffe e, in particolare, l'imposizione dei minimi tariffari un impedimento allo sviluppo della libera concorrenza. Nelle medesime tariffe si ravvisava, peraltro, un elemento sfavorevole per i consumatori, per i quali non sarebbe stato possibile accedere a servizi meno costosi.⁷⁵

In quest'ultimo senso si erano attestate le posizioni delle associazioni dei consumatori e dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato – c.d. AGCM.

L'AGCM, sul tema, sosteneva non vi fossero ragioni per non rimettere l'attività delle libere professioni alle normali dinamiche del mercato, in base alle quali sarebbe possibile ottenere una migliore selezione dei servizi ritenuti più adeguati per gli utenti.⁷⁶ Inoltre, l'Autorità Garante non giustificava l'applicazione delle tariffe alle professioni, laddove essa fosse contraria alla “*regola fondamentale in un'economia di mercato efficiente, che esige che il prezzo dei servizi sia stabilito*”

⁷⁴ G. COLAVITTI, *Regolazione dei rapporti economici tra cliente e professionista e abrogazione delle tariffe: il compenso dell'avvocato tra liberalizzazioni e nuove limitazioni della libertà negoziale*, in *La determinazione dell'oggetto del contratto e i criteri di calcolo del compenso professionale dell'avvocato*, a cura di G. ALPA, Napoli, 2013, p. 41.

⁷⁵ Per un esame dei due orientamenti interpretativi, F. CARROCCIA, *Il “sapere”*, cit., p. 207.

⁷⁶ L'eliminazione del sistema dei minimi inderogabili si giustificava anche in forza dell'asserzione secondo cui la riduzione delle asimmetrie informative e la garanzia della qualità della prestazione potevano essere assicurate attraverso altre misure, ritenute più coerenti con la libertà di concorrenza. Il riferimento era, per esempio, alla diversa e meno restrittiva disciplina della pubblicità professionale. Sul punto l'AGCM recepisce la linea della Commissione europea del 12.5.2004, *Libro bianco su I servizi di interesse generale*, COM(2004)347.

di intesa fra le parti".⁷⁷ Secondo questa impostazione, quindi, le tariffe uniformi avrebbero ostacolato lo sviluppo di un serio mercato concorrenziale e danneggiato i consumatori sia sotto il profilo qualitativo che quantitativo, essendo preclusa agli stessi la possibilità di accedere a prezzi più bassi rispetto a quelli fissati dalle tariffe minime. In definitiva, tariffe uniformi e livello qualitativo della prestazione sarebbero da porre su piani ben distinti, in quanto le prime integrano uno strumento di omologazione del servizio, mentre il secondo dovrebbe essere un elemento di differenziazione, distintivo dell'attività dei singoli professionisti. In presenza di un meccanismo di prezzi fissi, invero, la qualità della prestazione non sarebbe assunta né come criterio valutativo del valore della prestazione né come parametro di riferimento per il cliente che debba compiere le proprie scelte di mercato. Di contro, il professionista non sarebbe in alcun modo incentivato a prestare servizi migliori di quelli offerti dai propri concorrenti.⁷⁸

Sulla scorta delle numerose sollecitazioni di riforma, il legislatore del 2006, con d.l. 4.7.2006, convertito in legge 4.8.2006, n. 248 – c.d. decreto Bersani –, ha abrogato le disposizioni legislative e regolamentari che prevedevano l'obbligatorietà di tariffe fisse o minime con riferimento alle attività libero professionali o intellettuali.⁷⁹ Il legislatore giustifica le norme contenute nel decreto legislativo alla luce dei principi comunitari di libera concorrenza e di libera circolazione delle persone e dei servizi, nonché in ragione della finalità di assicurare agli utenti

⁷⁷ *Audizione del Presidente dell'AGCM presso le Commissioni riunite II – Giustizia – e X – Attività produttive – della Camera dei Deputati nell'ambito dell'indagine conoscitiva sulla riforma delle professioni*, 8.3.2007.

⁷⁸ In questo senso, *Audizione del Presidente dell'AGCM presso la Commissione II – Giustizia del Senato sulle proposte di legge recanti "Disciplina delle professioni intellettuali"*, 18.2.2003. Nel documento si legge che la qualità del servizio dovrebbe essere diversamente assicurata, per mezzo di meccanismi di selezione all'ingresso. La qualità del servizio dovrebbe essere intesa, altresì, come strumento per lo sviluppo della professione e dovrebbe essere individuata in *"un elemento dinamico che emerge, ex post, all'atto dello svolgimento della prestazione e dal confronto che il professionista stesso dovrebbe svolgere con prestazioni analoghe"*.

⁷⁹ Segnatamente, l'art. 2, comma 1, del c.d. decreto Bersani disponeva l'abrogazione delle *"disposizioni legislative e regolamentari che prevedono con riferimento alle attività libero professionali e intellettuali: a) l'obbligatorietà di tariffe fisse o minime ovvero il divieto di pattuire compensi parametrati al raggiungimento degli obiettivi perseguiti"*. Per effetto della Riforma Bersani era stato abrogato anche l'art. 2233, comma 3, c.c., che, nella sua formulazione originaria, sanciva il divieto di patto di quota lite.

un'effettiva facoltà di scelta e di comparazione delle prestazioni offerte dal mercato.⁸⁰

In verità, il testo definitivo del c.d. decreto Bersani si discosta dal provvedimento iniziale, che dichiarava l'illegittimità delle tariffe obbligatorie fisse o minime,⁸¹ e non dispone l'abolizione delle tariffe professionali, ma solo la non obbligatorietà e la possibilità di derogarvi limitatamente ai minimi. In seguito alla riforma del 2006, pertanto, l'art. 2233, commi 1 e 2, c.c., è rimasto pienamente operante. Di conseguenza, se il compenso non fosse stato determinato dalle parti, esso sarebbe stato determinato secondo le tariffe o gli usi, ovvero dal giudice; in ogni caso, esso avrebbe dovuto essere adeguato al decoro della professione e all'importanza dell'opera. In sostanza, ribadita la prevalenza dell'autonomia contrattuale rispetto alle altre fonti di determinazione del compenso del professionista, si seguita, al contempo, a dichiarare la nullità di pattuizioni private che deroghino tariffe definite inderogabili con provvedimento avente forza di legge.⁸² Il risultato, in concreto, è stato quello di continuare a considerare le tariffe fonte esclusiva, o comunque prevalente, di determinazione del compenso.⁸³

Successivamente, l'illegittimità del sistema tariffario è stato definitivamente sancito con il d.l. 24.1.2012, n. 1, convertito in legge 24.3.2012, n. 27. Ai sensi dell'art. 9, comma 1, del medesimo decreto legge sono state abrogate le tariffe relative a tutte le professioni regolamentate nel sistema ordinistico, nonché tutte le altre disposizioni che, per la determinazione del compenso del professionista, rinviavano alle predette tariffe.⁸⁴ Diversamente da quanto stabilito dal precedente

⁸⁰ N. RAITI, *Liberalizzazioni e tariffe professionali. Conversione in legge del "Decreto Bersani"*, in *Notariato*, 2006, p. 634.

⁸¹ Il testo originario del decreto, poi modificato in sede di conversione, prevedeva l'espressione "fissazione di tariffe obbligatorie" al posto delle parole "l'obbligatorietà di tariffe".

⁸² Sulla funzione non vincolante dei minimi di tariffa nella determinazione del compenso, U. PERFETTI, *Patti e modalità di determinazione del compenso nella novella di cui alla l. n. 248 del 2006. La morte apparente del patto di quota lite*, in *Contr. e impr.*, 2007, pp. 57, 58.

⁸³ A questo riguardo si segnala che, recentemente, l'Autorità *antitrust* ha sanzionato il CNF per avere pubblicato, successivamente al c.d. decreto Bersani, una circolare con cui reintroduceva, di fatto, l'obbligatorietà delle tariffe minime, in violazione dell'art. 101 TFUE. Il CNF, segnatamente, è stato giudicato responsabile di comportamento restrittivo della concorrenza e limitativo dell'autonomia degli avvocati in materia di compensi professionali; AGCM, provvedimento del 12.11.2014.

⁸⁴ L'art. 9, comma 1, d.l. n. 1/2012 ha abrogato, perciò, le tariffe stabilite per le professioni di agente di cambio, agronomi e dottori forestali, architetti, pianificatori, paesaggisti e conservatori, assistenti sociali, attuari, avvocati, biologi, chimici, consulenti del lavoro, dottori commercialisti ed esperti contabili, farmacisti, geologi, geometri e geometri laureati, giornalisti, infermieri, ingegneri, medici chirurghi e odontoiatri, notai, ostetriche, periti agrari e periti agrari laureati, periti industriali e periti

decreto Bersani, dunque, l'intervento legislativo in parola non riguarda l'obbligatorietà delle tariffe, quanto la legittimità delle stesse. Oggetto di abrogazione sono sia le tariffe minime sia quelle massime, con la conseguenza di demandare interamente al mercato la determinazione del compenso, nella convinzione che la libera concorrenza favorisca la migliore allocazione delle risorse e un equilibrio più efficiente.⁸⁵

A norma dell'art. 9, comma 4, d.l. n. 1/2012, il compenso per le prestazioni professionali deve essere pattuito nelle forme previste dall'ordinamento, al momento del conferimento dell'incarico professionale. Inoltre, qualora la determinazione del compenso sia demandata al giudice, egli deve liquidare il compenso sulla base dei parametri stabiliti con d.m. 20.7.2012, n. 140. Quest'ultimo provvedimento, inizialmente applicato anche alla categoria degli avvocati,⁸⁶ abbandona definitivamente la logica del sistema tariffario e si limita a fissare parametri che orientino in modo tendenzialmente omogeneo la funzione giurisdizionale. Il fine perseguito è quello di rimettere la determinazione del compenso alle regole del mercato e di ripristinare, in primo luogo, la funzione fondamentale della volontà delle parti ex art. 2233 c.c.

Fra i criteri offerti al giudice per la liquidazione del compenso ai sensi del d.m. n. 140/2012 non si rinvencono né gli usi né il parere dell'associazione professionale, entrambi espressamente previsti nella formulazione dell'art. 2233, comma 1, c.c. Al contrario, in sede giurisdizionale è attribuito rilievo all'importanza e alla complessità dell'opera, nonché al pregio della stessa. Il giudice, dunque, deve valutare le singole fattispecie concrete e, in relazione alle circostanze del caso, deve determinare la somma spettante come compenso. In nessun caso i parametri di cui al d.m. n. 140/2012 devono vincolare il giudice nella sua valutazione: la funzione dei parametri, invero, è quella di orientare il giudice che sia stato chiamato a

industriali laureati, revisori contabili, spedizionieri doganali, tecnici sanitari di radiologia medica, tecnologi alimentari, medici veterinari.

⁸⁵ L'abrogazione delle tariffe massime supera, invero, le indicazioni dell'AGCM, la quale aveva suggerito di lasciare inalterati i massimi tariffari a tutela dei consumatori e di abolirli per le sole imprese: *Audizione del Presidente dell'AGCM presso le Commissioni riunite II – Giustizia – e X – Attività produttive – della Camera dei Deputati nell'ambito dell'indagine conoscitiva sulla riforma delle professioni*, 8.3.2007. Sul tema si rinvia a F. CARROCCIA, *Il "sapere"*, cit., p. 210.

⁸⁶ Per un approfondimento sull'applicazione dei parametri di cui al d.m. n. 140/2012 all'attività dell'avvocato si veda M. VACCARI, *Il nuovo sistema dei parametri forensi: perché, quando, come*, in *Corr. merito*, 2013, p. 121.

determinare le somme spettanti al professionista con una valutazione elastica, ossia con una valutazione che sia rapportata al contesto e alle modalità con le quali l'opera è stata realizzata. La presenza di soglie numeriche di riferimento a disposizione del giudice si spiega in ragione del fatto che la totale privazione di oscillazione dei valori medi di liquidazione, comporterebbe il rischio di appiattire le determinazioni giudiziali sul valore medio di liquidazione che, per l'effetto, rimarrebbe l'unico parametro certo di riferimento.

Il sistema dei parametri introdotto dal d.m. n. 140/2012, in attuazione del d.l. n. 1/2012, tuttavia, potrebbe non rispondere alle finalità perseguite dalle leggi di riforma. Se da un lato vi è l'intento di introdurre, nell'ambito delle professioni intellettuali, un sistema che affidi al mercato la determinazione del compenso per l'opera svolta, dall'altro il mercato non sempre e non necessariamente è in grado di riconoscere correttamente il lavoro del professionista. Si prospetta, invero, il rischio di creare situazioni di disparità, tali da determinare un aumento del contenzioso.⁸⁷ In una prospettiva puramente concorrenziale, secondo alcuni, sarebbe stato più logico abbandonare completamente il ricorso a indici o parametri, che rischiano di svolgere la medesima funzione attribuita in passato alle tariffe.⁸⁸ A ciò deve aggiungersi, peraltro, che i parametri espressamente dettati per la determinazione giudiziale del compenso potrebbero essere assunti quali criteri di riferimento anche dalle parti, nell'esercizio della loro autonomia contrattuale.⁸⁹

⁸⁷ In dottrina, con specifico riferimento ai compensi forensi, si è osservato che la particolare funzione svolta dagli avvocati richiede un sistema di criteri oggettivi per la determinazione del compenso. In questa materia, se sussistono prezzi fissi, o indicati in misura non derogabile, il giudice si attiene a quelle misure nella determinazione del compenso; in tal modo il sistema funziona perché ciò che ottiene il vittorioso a titolo di rimborso spese corrisponde tendenzialmente a quello che deve versare al proprio difensore, *“cosicché il processo, sempre tendenzialmente, riesce davvero ad attribuire a chi ha un diritto, tutto quello e proprio quello che egli ha diritto di conseguire”*. Così, G. SCARSELLI, *Note sulla riforma degli ordinamenti professionali e sui parametri per la liquidazione dei compensi forensi*, in *Corr. giur.*, 2013, p. 69.

⁸⁸ L'incoerenza del sistema emerge chiaramente dalla stessa relazione ministeriale, nella quale si insiste sulla differenza tra parametro e tariffa, e si rimarca la possibilità del giudice di discostarsi dai parametri. F. CARROCCIA, *Il “sapere”*, cit., p. 211.

⁸⁹ Diversamente, nell'originaria versione dell'art. 9, d.l. n. 1/2012, si precisava che i parametri ministeriali non avrebbero potuto essere utilizzati per la determinazione dei compensi nei contratti stipulati individualmente tra professionisti e consumatori e professionisti e piccole imprese, a pena di nullità della relativa clausola. La norma è stata però modificata in sede di conversione.

3.1. IL SISTEMA TARIFFARIO NELLA NORMATIVA COMUNITARIA

Le indicazioni fornite dal diritto comunitario, pur essendo innegabilmente orientate verso una maggiore apertura al regime concorrenziale, offrono notevoli spunti in ordine alla disciplina dei servizi professionali.

Secondo un'interpretazione restrittiva delle decisioni della Corte di Giustizia, la normativa di matrice europea non permetterebbe di determinare il compenso del professionista intellettuale secondo tariffe fisse, in quanto l'attività professionale dovrebbe sottostare alle regole della concorrenza. Un esame più approfondito della normativa comunitaria, tuttavia, non sembra condurre in senso univoco a questa soluzione.⁹⁰

Segnatamente alla possibilità per i liberi professionisti di fissare e mantenere limiti tariffari, l'art. 36 della direttiva n. 92/50/CEE⁹¹ ha confermato, seppur indirettamente, l'esistenza di una differente disciplina *antitrust* per i prestatori d'opera intellettuale rispetto a quella applicabile all'esercizio dell'attività di impresa, laddove tale norma ha fatto salve le disposizioni nazionali di natura legislativa, regolamentare e amministrativa, attinenti le remunerazioni di particolari servizi.

Parimenti il Regolamento CEE n. 2137/85⁹² ha riservato attenzione alla portata applicativa delle norme interne dei singoli Stati membri e, precisamente, ha riconosciuto applicazione alle norme legali e deontologiche vigenti in ciascun Paese membro. A seguito di questo provvedimento, dunque, non è stata alterata la disciplina statale relativa all'esercizio e al controllo delle diverse professioni.

La direttiva n. 2006/123/CE⁹³, relativa ai servizi nel mercato interno, infine, non ha posto un divieto alle tariffe obbligatorie, bensì ha richiesto che esse vengano sottoposte a una verifica di proporzionalità. Ed infatti, nell'ordinamento europeo,

⁹⁰ G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 368.

⁹¹ Direttiva 92/50/CEE del Consiglio del 18.6.1992 che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi, in G.U. n. L 209 del 24.7.1992, pp. 1-24. La direttiva n. 92/50/CEE, recepita nell'ordinamento italiano con d.lgs. 17.3.1995, n. 157, si occupava dell'aggiudicazione di appalti di pubblici servizi ed era stata adottata allo scopo di sottoporre gli appalti pubblici a una disciplina idonea a estendere il più possibile l'applicazione dei principi comunitari in materia di concorrenza.

⁹² Regolamento CEE n. 2137/85 del Consiglio del 25 luglio 1985 relativo all'istituzione di un gruppo europeo di interesse economico (GEIE), in G.U. n. L 199 del 31.7.1985, pp. 1-9.

⁹³ Direttiva n. 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 12.12.2006 relativa ai servizi nel mercato interno, in G.U. n. L 376 del 27.12.2006, pp. 36-68. La direttiva ha previsto un quadro giuridico generale per qualsiasi servizio fornito dietro corrispettivo economico, con particolare considerazione per la specificità di talune attività o professioni.

l'obbligatorietà della tariffa professionale trova generale giustificazione in ragione degli obiettivi perseguiti dallo Stato membro, i quali sono idonei a giustificare le limitazioni alla libera prestazione di servizi soltanto nelle ipotesi in cui perseguano un interesse pubblico, quali, per esempio, la tutela dei consumatori e la buona amministrazione della giustizia.⁹⁴

In tema di tariffe professionali obbligatorie, d'altro canto, lo stesso Parlamento europeo, in conformità all'indirizzo interpretativo della Corte di Giustizia, ha ritenuto che un certo livello di regolamentazione, modulato sulla base delle caratteristiche della singola professione, non si pone in contrasto con le regole di concorrenza.⁹⁵ La determinazione di tariffe obbligatorie da parte degli Stati membri, invero, si conforma alle regole del mercato allorquando le tariffe medesime non sono poste a tutela del solo interesse di categoria, bensì dell'interesse generale e delle norme morali ed etiche.⁹⁶

La Commissione europea, altresì, ha valutato le tradizionali regole restrittive della concorrenza come eccezionali rispetto al diritto comunitario *antitrust* e, pertanto, ha riconosciuto loro legittimità nelle sole ipotesi in cui esse siano necessarie per perseguire un obiettivo di interesse generale – come, per esempio, la protezione dei consumatori da comportamenti scorretti.⁹⁷ Secondo la Commissione

⁹⁴ G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 369. L'Autore ricorda che la Corte di Giustizia ha sovente riconosciuto un interesse pubblico anche nella tutela dell'ambiente, del patrimonio storico e artistico nazionale, e, per l'effetto, ha giustificato l'obbligatorietà della tariffa professionale.

⁹⁵ *Risoluzione del Parlamento europeo del 5.4.2001 sulle tabelle degli onorari e le tariffe obbligatorie per talune professioni, in particolare per gli avvocati, e sulla particolarità del ruolo e della posizione delle libere professioni sul mercato*, in *Bollettino UE*, 4-2001, punto 1.3.30. Nel documento il Parlamento europeo, benché evidenzi l'importanza del rapporto fiduciario fra cliente e professionista, sul quale si fonda il particolare *status* delle libere professioni, invita la Commissione europea a vigilare sulle norme delle associazioni dei liberi professionisti che possono costituire ostacolo per la libera prestazione di servizi.

⁹⁶ Questa impostazione ha trovato successiva conferma nella *Risoluzione del Parlamento europeo del 16.12.2003 sull'organizzazione dei mercati e le regole di concorrenza per le libere professioni*, in *Bollettino UE*, 12-2003, punto 1.20.40. In questa Risoluzione, il cui fine è quello di ribadire le peculiarità dei servizi professionali e l'importanza delle relative associazioni, si prevede espressamente che le associazioni professionali non sono da qualificare come “*imprese ai sensi delle norme di concorrenza del Trattato*”. Questo non si concilia con le pronunce della Corte di Giustizia, la quale in relazione all'art. 81 TCE (ora art. 101 TFUE), e al solo scopo di rendere applicabili le regole sulla concorrenza, ha qualificato come impresa l'associazione professionale.

⁹⁷ *Relazione sulla concorrenza nei servizi professionali*, COM (2004)83 def. del 9.2.2004. Segnatamente, la Commissione aveva analizzato le limitazioni alla concorrenza che distinguono il mercato dei servizi professionali degli Stati membri e auspicato una revisione della disciplina di settore. La Commissione europea si è occupata del tema anche nella successiva relazione *I servizi professionali. Proseguire la riforma*, COM (2005)405 def. del 5.9.2005.

europea, dunque, le norme restrittive della concorrenza possono essere ammesse solo se il medesimo risultato non sia raggiungibile per mezzo di altri strumenti, non limitativi della libera concorrenza, e solo se la misura adottata incida in modo non sproporzionato sulla medesima libertà concorrenziale. Si tratta, all'evidenza, di un bilanciamento tra valori contrapposti e, precisamente, tra il principio della concorrenza e gli interessi pubblici collegati alle attività professionali.⁹⁸

Alla luce delle Risoluzioni della Commissione, e considerato che in talune ipotesi l'obbligatorietà delle tariffe potrebbe ostacolare la qualità dei servizi e la concorrenza nel mercato, il Parlamento europeo ha auspicato, comunque, la piena applicazione anche alle libere professioni delle norme del Trattato in tema di concorrenza, con invito rivolto agli Stati membri ad adottare misure meno restrittive, adeguate ai principi di non discriminazione, necessità e proporzionalità.⁹⁹

3.2. LE TARIFFE PROFESSIONALI NELLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE DI GIUSTIZIA

Le prescrizioni normative che coinvolgevano gli ordini professionali nei procedimenti di definizione delle tariffe, già abrogate dal d.l. n. 1/2012, sono state oggetto di valutazione da parte della Corte di Giustizia, la quale, in più occasioni, è stata chiamata a esaminare la loro compatibilità con i principi comunitari in materia di concorrenza.¹⁰⁰ Le questioni affrontate sono state principalmente due: la valenza

⁹⁸ Gli interessi pubblici connessi all'attività professionale sono da intendere come valori non sacrificabili. Le regole di concorrenza, pertanto, possono subire limitazioni laddove ricorra un duplice presupposto, rappresentato dal requisito di indispensabilità – il medesimo risultato non può essere raggiunto con strumenti pro-concorrenziali – e dal requisito di proporzionalità – le misure adottate devono costituire il meccanismo meno restrittivo possibile della concorrenza. In questi termini, F. FIMMANÒ, *Liberalizzazioni, concorrenza e tariffe professionali*, in *Notariato*, 2008, p. 379.

⁹⁹ *Risoluzione del Parlamento europeo del 18.10.2006 sul seguito alla relazione sulla concorrenza nei servizi professionali*, 2006/2137 (INI). Nel documento il Parlamento europeo “*considera che l'obbligatorietà di tariffe fisse o minime e il divieto di contrarre compensi legati al risultato raggiunto potrebbero essere di ostacolo alla qualità del servizio per i cittadini e alla concorrenza; invita gli Stati membri a superare questi vincoli con misure meno restrittive e più adeguate al rispetto dei principi di non discriminazione, necessità e proporzionalità attivando meccanismi di consultazione con tutte le parti interessate*”.

¹⁰⁰ Si vedano anche R. DANOVI, M. RICCIO, *Una giurisprudenza comunitaria compatta davanti ai pericoli per la libera concorrenza*, in *Guida al dir.*, 1999, p. 21; L. G. SCASSELLATI SFORZOLINI, *Compatibilità delle tariffe forensi con il diritto comunitario della concorrenza*, in *Rass. forense*, 1999, p. 757.

vincolante o no attribuita alle tariffe, e il ruolo ricoperto dall'ordine professionale nell'adozione delle tariffe stesse.¹⁰¹

Nel dettaglio, per quel che riguarda il ruolo dell'ordine professionale nella definizione delle tariffe, si distinguevano le situazioni in cui il Consiglio nazionale di categoria era libero di adottare le tariffe di propria iniziativa, da quelli in cui il Consiglio nazionale formulava una mera proposta, volta a dare impulso al procedimento di approvazione delle tariffe medesime. Alla luce del conferente diritto europeo, si trattava di valutare se la partecipazione dell'ordine professionale al procedimento di adozione delle tariffe comportasse un'intesa restrittiva della concorrenza, con conseguente limitazione della libera formazione dei prezzi mediante bilanciamento di domanda e offerta del servizio professionale.

Secondo la Corte di Giustizia, solamente l'adozione diretta di sistemi tariffari da parte dei Consigli Nazionali si pone in termini di incompatibilità con il diritto comunitario della concorrenza. Atteso che, ai sensi del Trattato CE, gli ordini professionali sono associazioni di imprese che agiscono nell'interesse esclusivo della loro categoria, la facoltà loro attribuita di determinare il sistema tariffario non si coordina né con l'interesse generale né con gli interessi dei singoli utenti del servizio di cui si tratta. Data la forza vincolante di queste tariffe, inoltre, esse sono considerate limitative della concorrenza e ostative dell'integrazione economica a livello europeo. Questo è evidente se si considera che, in forza del combinato disposto degli artt. 10 e 81 Trattato CE – ora, si vedano artt. 101 e 102 Trattato FUE –, gli Stati membri sono obbligati a non adottare o mantenere in vigore provvedimenti, anche di natura legislativa o regolamentare, che possano rendere praticamente inefficaci le regole di concorrenza applicabili alle imprese.¹⁰²

¹⁰¹ Per quel che concerne la vincolatività o no delle tariffe, l'analiticità del sistema tariffario comportava una minore intellegibilità dello stesso da parte dei soggetti non professionisti. Il riferimento alle singole specifiche attività nelle forme di autonome voci tariffarie si esplicava in elenchi significativamente lunghi, ma, allo stesso tempo, consentiva al cliente di operare un'esatta verifica delle attività professionali svolte. G. COLAVITTI, *Regolazione dei rapporti economici tra cliente e professionista e abrogazione delle tariffe: il compenso dell'avvocato tra liberalizzazioni e nuove limitazioni della libertà negoziale*, cit., pp. 22, 23.

¹⁰² Nel caso di specie, la Corte di Giustizia aveva condannato la Repubblica italiana per violazione degli artt. 5 e 85 del Trattato CE, poiché aveva adottato e mantenuto in vigore una legge che conferiva al Consiglio nazionale degli spedizionieri doganali il potere di fissare una tariffa obbligatoria per tutti gli appartenenti alla categoria. In questo modo, e in violazione dell'art. 85 TCE, la Repubblica italiana aveva demandato completamente a operatori economici privati il potere delle autorità pubbliche di determinazione delle tariffe. Corte di Giustizia, 18.6.1998, causa C-35/96,

Diversamente, la Corte di Giustizia ha statuito che gli artt. 10, 81 e 82 Trattato CE non ostano all'adozione, da parte di uno Stato membro, di un provvedimento normativo che approvi una tariffa con limite minimo inderogabile sulla base di un progetto redatto da un ordine professionale.

Con riguardo alle tariffe forensi italiane,¹⁰³ in particolare, la Corte di Giustizia ha precisato che il provvedimento normativo nazionale – nella specie, decreto ministeriale – è del tutto legittimo, se il ruolo esercitato dal Consiglio Nazionale Forense in sede di elaborazione della tariffa è meramente propositivo e il progetto viene effettivamente sottoposto al vaglio del Ministro di competenza.¹⁰⁴ Nell'ordinamento italiano, precisamente, il CNF adottava due distinte decisioni nell'ambito della procedura di determinazione delle tariffe professionali ai sensi del r.d.l. 27.11.1933, n. 1578: la prima aveva ad oggetto l'elaborazione di un progetto di tariffa; mentre la seconda riguardava la comunicazione del progetto di tariffa all'autorità pubblica. Entrambe le delibere erano sprovviste di oggetto anticoncorrenziale, in quanto esse erano richieste al CNF dal legislatore italiano e venivano rese al fine di consentire alle autorità pubbliche di adottare una regolamentazione conforme alle particolarità e alle necessità della categoria professionale.¹⁰⁵

Secondo la Corte, peraltro, prescrivere “*ad un'organizzazione di categoria l'elaborazione di un progetto di tariffa per le prestazioni non priva*

Commissione c. Italia, in *Raccolta*, 1998, p. 3851; in *Giur. it.*, 1999, 555, con nota di A. BERTOLOTTI, *Una pronuncia della Corte di Giustizia: lo spedizioniere doganale, libero professionista, esercita attività di impresa*.

¹⁰³ Il sistema delle tariffe forensi viene sospettato di essere contrario ai principi europei della libera concorrenza e, precisamente, con gli artt. 85 e 86 del Trattato di Roma costitutivo dell'Unione europea; in tal senso App. Torino, 11.7.1998, in *Rep. Foro it.*, 1998, voce *Avvocato*, n. 228. La questione viene successivamente rimessa alla Corte di Giustizia, in forza del fatto che la normativa nazionale in tema di tariffe forensi sarebbe analoga a quella del sistema tariffario degli spedizionieri doganali e che il CNF non sarebbe altro che una associazione di imprese ex art. 85 Trattato CE – poi, art. 81 TCE: Pret. Pinerolo, ord., 13.1.1999, in *Foro it.*, 1999, II, c. 546, con nota di P. LAGHEZZA, *Le tariffe forensi e il duro confronto con l'art. 85 del trattato*.

¹⁰⁴ Corte di Giustizia, 19.2.2002, causa C-35/99, Arduino, in *Foro it.*, 2002, IV, c. 187, con nota di S. BASTIANON, *Due pronunce, tanti problemi, nessuna soluzione: ovvero, gli avvocati e l'antitrust secondo la Corte di Giustizia*. Sul tema si vedano anche A. BERTOLOTTI, *La Corte di Giustizia si (ri)pronuncia sulle tariffe professionali: nuove riflessioni sul tema*, in *Giur. it.*, 2002, p. 769; P. MENGOLZI, *Il diritto della concorrenza, le professioni regolamentate e la giurisprudenza comunitaria*, in *Riv. notar.*, 2007, p. 248; B. NASCIMBENE, S. BASTIANON, *Avvocati, diritto comunitario e diritto nazionale: recenti orientamenti della Corte di Giustizia*, in *Corr. giur.*, 2002, p. 581.

¹⁰⁵ A. BERLINGUER, *Professione forense, impresa e concorrenza*, Milano, 2003, p. 289.

automaticamente la tariffa del suo carattere di normativa statale”, né comporta una rinuncia dello Stato ad esercitare il suo potere decisionale o di controllo sull'applicazione della tariffa medesima.¹⁰⁶ Il progetto di tariffa redatto dal CNF, invero, non aveva alcuna forza vincolante nei confronti dei professionisti, o dei terzi, e costituiva un atto preparatorio al vaglio e alla successiva approvazione da parte del Ministero della Giustizia, del Consiglio di Stato e del Comitato interministeriale dei prezzi.¹⁰⁷

La questione relativa alla compatibilità del sistema tariffario forense alla normativa europea *antitrust* è stata sottoposta al vaglio dei giudici anche in successive occasioni, benché sotto il diverso e specifico profilo dell'inderogabilità dei minimi di tariffa.¹⁰⁸

In via preliminare, i giudici comunitari osservano come l'inderogabilità dei minimi tariffari sarebbe contraria tanto alle regole della concorrenza, quanto al principio della libera prestazione di servizi tra Stati membri.¹⁰⁹ Per quel che concerne quest'ultimo profilo, segnatamente, la lesione è ravvisata nel divieto di deroga convenzionale ai minimi di tariffa, che renderebbe più difficile l'accesso al mercato italiano dei servizi legali per gli avvocati appartenenti ad un altro Stato membro. Parimenti, nel territorio nazionale, i fruitori di tali servizi verrebbero privati della facoltà di avvalersi di professionisti non vincolati al rispetto dei minimi tariffari.¹¹⁰ In ragione di ciò, una normativa che vieti in maniera assoluta di derogare

¹⁰⁶ La Corte di Cassazione ha recepito e confermato i principi della giurisprudenza comunitaria, così come espressi nella sentenza Arduino: Cass., 15.4.2008, n. 9878, in *Notariato*, 2008, p. 370, con nota di F. FIMMANÒ, *Liberalizzazioni, concorrenza e tariffe professionali*; Cass., 28.4.2004, n. 8135, in *Rep. Foro it.*, 2005, voce *Avvocato*, n. 232; Cass., 23.4.2004, n. 7764, in *Foro it.*, 2005, I, c. 783; Cass., 23.5.2003, n. 8158, in *Foro it.*, 2003, I, c. 3010, con nota di G. SCARSELLI, *Le tariffe forensi (punti fermi e prospettive)*; Cass., 7.3.2003, n. 3432, in *Foro it.*, 2003, I, c. 1759, con nota di S. BASTIANON, *Ancora su tariffe professionali (dei geologi e degli avvocati) e diritto antitrust*.

¹⁰⁷ Considerato che, ai sensi dell'art. 60 del r.d.l. 27.11.1933, n. 1578, “*la liquidazione degli onorari è effettuata dagli organi giudiziari in base ai criteri stabiliti dall'art. 57 del regio decreto stesso, tenuto conto della gravità e del numero delle questioni trattate*”, pareva chiaro che l'adozione delle tariffe forensi non contrastava con gli artt. 10 e 81 del Trattato CE. G. SCARSELLI, *I compensi professionali forensi dopo il decreto sulle liberalizzazioni*, in *Corr. giur. Speciale*, 2012, p. 63.

¹⁰⁸ App. Torino, ord., 11.2.2004, in *Foro it.*, 2004, I, c. 88. Sul tema, G. COLAVITTI, *Minimi tariffari e quadro comunitario*, in *Rass. forense*, 2004, p. 729.

¹⁰⁹ Corte di Giustizia, 5.12.2006, cause riunite C-94/04 e C-202/04, Cipolla c. Portolese e Macrino e Capodarte c. Meloni, in *Raccolta*, 2006, p. 11421; in *Notariato*, 2007, p. 13, con nota di M. TOGNA, *La Corte di Giustizia di nuovo sulle tariffe professionali: la parola torna al legislatore nazionale, ma cade l'alibi comunitario*.

¹¹⁰ A. BERTOLOTTI, *Le libere professioni tra Corte di giustizia e Decreto Bersani: luci ed ombre (o, meglio, più ombre che luci)*, in *Giur. it.*, 2007, p. 643.

convenzionalmente ai minimi tariffari costituirebbe una indubbia restrizione della libera prestazione dei servizi prevista dall'art. 49 del Trattato CE – ora, art. 56 Trattato FUE.

Una tale restrizione, tuttavia, potrebbe essere giustificata e considerata legittima in occasione di “*ragioni imperative di diritto pubblico*”, quali, in specie, la tutela dei consumatori e la buona amministrazione della giustizia. Queste ragioni giustificative, argomenta la Corte, non possono essere escluse a priori, ma devono essere oggetto di valutazione da parte del giudice nazionale, al quale è attribuito il compito di verificare se, alla luce delle concrete modalità di applicazione, le norme in materia rispondono realmente agli obiettivi della tutela dei consumatori e della buona amministrazione della giustizia e se le restrizioni in esame non appaiono sproporzionate rispetto a tali obiettivi. In verità, se è vero che una tariffa con minimi inderogabili non può impedire ai professionisti di fornire prestazioni mediocri, non si può escludere in astratto che il sistema tariffario sia idoneo ad evitare concorrenza da parte degli avvocati per mezzo di offerta di prestazioni al ribasso, con inevitabile rischio di peggioramento della qualità dei servizi forniti.

La posizione delle istituzioni comunitarie sull'argomento è piuttosto chiara.

Da quanto prospettato, la fissazione dei prezzi di mercato mediante il ricorso a tariffe inderogabili all'interno degli Stati membri è, in via generale, una indebita restrizione della concorrenza ed ostacola sia la creazione di un mercato efficiente sia la libera circolazione dei servizi. Tuttavia, il ricorso al sistema tariffario da parte del singolo Stato membro è comunque ammesso in ragione della particolare situazione del mercato interno, e in considerazione di “*ragioni imperative di ordine pubblico*” nel senso anzidetto.¹¹¹

¹¹¹ Tali ragioni non sono state riscontrate nel caso degli spedizionieri doganali. Diversamente, esse sussistono nel mercato dei servizi forensi. Secondo la Corte di Giustizia, nel primo caso lo Stato italiano aveva finito col privare “*la propria normativa del carattere statutale che le è proprio, demandando la responsabilità di adottare decisioni di intervento in materia economica ad operatori privati*”; mentre nella seconda situazione “*non risulta che lo Stato italiano abbia rinunciato ad esercitare il suo potere di decisione in ultima istanza o a controllare l'applicazione di tale tariffa*”. Sul punto, F. CARROCCIA, *Il “sapere”*, cit., p. 215. Sul tema si veda anche G. CARRARO, *Riflessioni su professione intellettuale forense, liberalizzazione dei compensi e disciplina contrattuale*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2013, p. 171.

La Corte di Giustizia, in definitiva, pur fornendo precise indicazioni sul quadro degli interessi da tenere presente nella valutazione, ha rimesso la decisione finale sul tema ai singoli Stati membri.¹¹²

È bene ricordare che, nelle more della decisione della Corte di Giustizia, il legislatore italiano è intervenuto in materia; con il c.d. decreto Bersani, egli ha eliminato l'inderogabilità dei minimi tariffari. Il decreto ha destato particolare interesse alla luce dei principi di matrice comunitaria, basti considerare che nel suo *incipit* si allude alla necessità di operare l'intervento di liberalizzazione proprio "*in conformità al principio comunitario di libera concorrenza ed a quello di libertà di circolazione delle persone e dei servizi*". Un'attenta lettura della giurisprudenza comunitaria, invece, non può che condurre al risultato opposto, ovvero non può che smentire la tesi del legislatore italiano, secondo la quale la liberalizzazione delle tariffe si sarebbe resa necessaria in forza del diritto dell'Unione europea.¹¹³ Questo è tanto più vero se si considera che le medesime "ragioni imperative di interesse pubblico" – tutela dei consumatori e buona amministrazione della giustizia –, individuate dai giudici della Corte per giustificare in talune ipotesi il sistema tariffario, sono state adottate dal legislatore italiano del 2006 per eliminare i minimi di tariffa.

Successivamente, la Corte di Cassazione ha confermato la legittimità della disciplina sulle tariffe professionali. Si è precisato, nel dettaglio, che una disciplina sulle tariffe consentirebbe una valutazione sufficientemente discrezionale da parte del giudice per la determinazione in giudizio delle spese di lite e, pertanto, risulterebbe conforme ai principi di adeguatezza e proporzionalità posti alla base della stessa.¹¹⁴ La garanzia della qualità della prestazione professionale a tutela dei

¹¹² Il risultato interpretativo raggiunto ha ricevuto conferma nelle successive questioni pregiudiziali in tema di tariffe, decise dalla Corte di Giustizia con semplice ordinanza: Corte di Giustizia, ord., 5.5.2008, causa C-386/07; Corte di Giustizia, ord., 17.2.2005, causa C-250/03.

¹¹³ Si veda, G. COLAVITTI, *Regolazione dei rapporti economici tra cliente e professionista e abrogazione delle tariffe: il compenso dell'avvocato tra liberalizzazioni e nuove limitazioni della libertà negoziale*, cit., p. 34. L'Autore imputa alla difficoltà di lettura della sentenza Cipolla Macrino la circostanza che il legislatore italiano del 2006 abbia individuato proprio in essa una conferma delle proprie decisioni in materia.

¹¹⁴ Cass., Sez. Un., 11.9.2007, n. 19014, in *Foro it.*, 2008, I, c. 1527, con nota di G. SCARSELLI. Il Supremo Collegio precisa che "*la Corte di Cassazione, nell'esercizio del suo sindacato di legittimità e della sua ordinaria funzione di nomofilachia, può verificare, in quanto trattasi di normativa subprimaria regolamentare, l'esatta interpretazione della disciplina in tema di tariffe forensi posta dalla delibera del Consiglio nazionale forense recepita con decreto ministeriale vuoi quando*

consumatori e la buona amministrazione della giustizia sono, altresì, ragioni giustificative di una limitazione del principio di libera prestazione dei servizi ad opera di una norma interna che fissi minimi inderogabili.¹¹⁵ Nel contesto italiano, caratterizzato da un elevato numero di avvocati, un sistema tariffario con minimi obbligatori consentirebbe, peraltro, di evitare una concorrenza tra professionisti che si traduca in offerta di prestazioni al ribasso, tali da determinare un peggioramento della qualità del servizio.¹¹⁶

4. I PARAMETRI FORENSI DI CUI AL D.M. N. 55/2014

Con specifico riguardo alla professione forense, il sistema tariffario antecedente al d.l. n. 223/2006 faceva parte della categoria delle tariffe con minimi inderogabili e, pertanto, comportava la nullità di qualsiasi contraria convenzione, ai sensi dell'art. 24, legge 13.6.1942, n. 794.¹¹⁷ La norma, applicata chiaramente ai rapporti anteriori alla c.d. riforma Bersani, si inseriva nell'ambito della peculiare disciplina del rapporto fra avvocato e cliente e rispondeva, all'evidenza, alla

“approvata” - D.M. 5 ottobre 1994 n. 585 -, vuoi, a maggior ragione, quando direttamente riprodotta - D.M. 8 aprile 2004 n. 127 - sotto il profilo della violazione di legge”. Inoltre, “il principio di adeguatezza e proporzionalità impone una costante ed effettiva relazione tra la materia del dibattito processuale e l'entità degli onorari per l'attività professionale svolta”.

¹¹⁵ Anche in tema di tariffe notarili, la Corte di Cassazione ha richiamato la giurisprudenza comunitaria per evidenziare la compatibilità del sistema tariffario con le norme dell'Unione europea: Cass., 15.4.2008, n. 9878, cit.

¹¹⁶ Secondo la Corte di Cassazione, la previsione da parte del legislatore di minimi tariffari inderogabili non viola il diritto comunitario, laddove le offerte al ribasso, che inevitabilmente conseguono alla rimozione dei minimi, possono incidere negativamente sulla qualità del servizio in danno del cliente. Nel caso di specie, la Corte riprende i principi enunciati dal giudice comunitario nella sentenza Cipolla Macrino del 2006 e ne fornisce un'interpretazione autentica. La Cassazione afferma, infatti, che la *“conformità al principio comunitario della libera concorrenza di quelle norme del diritto interno in virtù delle quali è imposta la inderogabilità dei minimi di tariffa forense, costituisce orientamento confermato dalla più recente sentenza della Corte di Giustizia del 5 dicembre 2006”*. Cass., 27.9.2010, in *Guida al dir.*, 2010, n. 46.

¹¹⁷ In materia di onorari e diritti di avvocati e procuratori, la disposizione dell'art. 24, l. n. 794/1942, sancisce l'inderogabilità delle tariffe minime, da ultimo aggiornate con d.m. 8.4.2004, n. 124. Sul tema, Cass., 27.9.2010, n. 20269, in *Mass. Giust. civ.*, 2010, p. 1264; Cass., 7.3.2003, n. 3432, cit.; Cass., 6.3.1999, n. 1912, cit.; Cass., 22.2.1988, n. 1851, in *Mass. Giust. civ.*, 1988, fasc. 2; Cass., 12.2.1988, n. 1519, in *Mass. Giust. civ.*, 1988, fasc. 2; Cass., 7.2.1987, n. 1259, cit. Si segnala, altresì, che, nonostante la disposizione legislativa sanzionasse espressamente con la nullità le pattuizioni contrarie a tariffa solo in caso di giudizi in materia civile, tale sanzione veniva applicata anche in occasione di prestazioni in materia penale e amministrativa, ciò in forza di un criterio di adeguamento al principio costituzionale di uguaglianza. Le prestazioni stragiudiziali, invece, non erano comprese nel divieto di cui all'art. 24, l. n. 794/1942.

necessità di tutelare dignità e decoro della professione contro sconvenienti concorrenze per il procacciamento della clientela.¹¹⁸

Viene da sé che, qualora le parti avessero stabilito un compenso inferiore ai minimi di tariffa, il giudice era obbligato a determinare l'ammontare dell'onorario in conformità alle disposizioni tabellari.¹¹⁹

Con l'entrata in vigore del d.l. n. 223/2006, convertito in legge n. 248/2006, e con l'abrogazione dei minimi tariffari, le tariffe forensi avevano mantenuto il ruolo di riferimento vincolante per la determinazione dei compensi, perlomeno in caso di mancata determinazione pattizia ovvero nelle ipotesi in cui il giudice avesse dovuto liquidare le spese per soccombenza *ex art* 91 c.p.c. e leggi collegate.¹²⁰ I massimi tariffari, d'altro canto, non erano stati oggetto di modifiche legislative. In ogni caso, la prassi di chiedere indistintamente a tutti i clienti compensi nella misura massima di tariffa, o compensi maggiori rispetto a quelli previsti in tariffa, era considerata contraria ai principi deontologici della professione, in base ai quali di massima l'avvocato è tenuto a chiedere compensi proporzionati all'attività svolta in concreto e il cliente, dal canto suo, ha diritto di pagare compensi ragguagliati alla quantità e qualità delle prestazioni ricevute. Ciò, del resto, non sarebbe stato in contraddizione con il principio più generico relativo all'ammissibilità e validità di previsioni di compensi in misura eccedente a quella prevista dalle tariffe forensi.¹²¹

In seguito all'abrogazione delle tariffe ad opera dell'art. 9, d.l. n. 1/2012, il compenso per l'attività professionale forense ha trovato autonoma disciplina nell'art. 13, l. n. 247/2012. Con specifico riguardo ai c.d. parametri forensi, il comma 6 dell'art. 13 sancisce che i parametri emanati dal Ministro della giustizia, su proposta del CNF – d.m. n. 55/2014 –, si applicano ogniqualvolta il compenso non sia stato determinato in forma scritta all'atto dell'incarico o successivamente, in ogni caso di

¹¹⁸ G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 384.

¹¹⁹ Il giudice, dunque, doveva attenersi ai valori di tariffa e non poteva liquidare un compenso inferiore ai minimi: Cass., 17.3.1981, n. 1550, in *Mass. Giust. civ.*, 1981, p. 602. Parimenti, era nulla anche la determinazione globale del compenso, perché, in tal modo, esso non veniva determinato con riferimento a ogni singolo affare, in violazione della tariffa professionale: Cass., 28.5.1968, n. 1619, in *Foro it.*, 1968, I, c. 1764; Cass., 8.1.1966, n. 161, in *Foro it.*, I, c. 221.

¹²⁰ Le tariffe continuavano ad avere applicazione anche nelle ipotesi di liquidazione dell'attività svolta a favore di soggetti non abbienti e ammessi al patrocinio a spese dello Stato; nonché nei casi di incarico affidato ad un ente pubblico o a una procedura a evenienza pubblica. G. SCARSELLI, *Il decreto Bersani e le tariffe forensi*, in *Foro it.*, 2007, V, c. 24.

¹²¹ Sul punto si è espressa Cass., Sez. Un., 26.2.1999, n. 103, in *Mass. Giust. civ.*, 1999, p. 408.

mancata determinazione consensuale, in caso di liquidazione giudiziale dei compensi, nonché nei casi in cui la prestazione professionale sia resa nell'interesse di terzi o per prestazioni officiose previste dalla legge.¹²² La legge forense, quindi, da un lato rimane coerente con il sistema introdotto dall'art. 9, d.l. n. 1/2012, che subordina il ricorso ai parametri alla mancanza di accordo tra le parti, dall'altro se ne discosta sensibilmente, laddove il ricorso ai parametri non è circoscritto ai soli casi di liquidazione del compenso da parte di un organo giurisdizionale. I parametri forensi, pertanto, non sono un criterio di determinazione del compenso riservato a soggetti qualificati, bensì costituiscono uno strumento a disposizione del soggetto fruitore della prestazione e dei servizi legali.¹²³

In ragione di ciò, secondo la dottrina, l'introduzione dei parametri forensi sarebbe senz'altro diretta a ripristinare il regime tariffario previgente, poiché, pur definendo i nuovi criteri come "parametri", il legislatore ha previsto per essi modalità di elaborazione identiche a quelle che l'art. 57, r.d.l. 27.11.1933, n. 1578,¹²⁴ fissava per le tariffe forensi.¹²⁵ Considerato che i parametri vengono stabiliti da Ministro della Giustizia su proposta del CNF, il ritorno, di fatto, al sistema delle tariffe – o, per meglio dire, dei parametri – potrebbe costituire la forma migliore di tutela per il professionista e il cliente. In tal modo, infatti, sarebbe garantita trasparenza nella determinazione dei compensi dovuti per le prestazioni professionali, nonché unitarietà e semplicità nella determinazione dei compensi, ex art. 13, comma 7, l. n. 247/2012.

¹²² Analogamente, l'art. 1, d.m. n. 55/2014 stabilisce che i parametri per i compensi dell'avvocato si applicano *"quando all'atto dell'incarico o successivamente il compenso non sia stato determinato in forma scritta, in ogni caso di mancata determinazione consensuale degli stessi, comprese le ipotesi di liquidazione nonché di prestazione nell'interesse di terzi o prestazioni officiose previste dalla legge, ferma restando (...) la disciplina del rimborso spese"*.

¹²³ Relazione ministeriale al d.m. n. 55/2014.

¹²⁴ Ai sensi dell'art. 57, r.d.l. 27.11.1933, n. 1578, *"i criteri per la determinazione degli onorari e delle indennità dovute agli avvocati in materia penale e stragiudiziale sono stabiliti ogni biennio con deliberazione del Consiglio nazionale forense. Nello stesso modo provvede il Consiglio nazionale forense per quanto concerne la determinazione degli onorari nei giudizi penali davanti alla Corte suprema di cassazione ed al Tribunale supremo militare. Le deliberazioni con le quali si stabiliscono i criteri di cui al comma precedente devono essere approvate dal Ministro per la grazia e giustizia"*.

¹²⁵ In questo senso, G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., pp. 388, 389; G. SCARSELLI, *I compensi professionali forensi dopo il decreto sulle liberalizzazioni*, cit., p. 67; M. VACCARI, *Le modifiche alla disciplina del procedimento di ingiunzione derivanti dalla c.d. riforma parametri*, cit., p. 857.

Attesa la possibilità, riconosciuta dalla legge, di ricorrere ai parametri forensi allorquando il compenso non sia stato determinato in forma scritta, e in ogni caso di mancata determinazione consensuale, sorge allora il problema di indagare sulla legittimità del riferimento convenzionale a tali parametri e, conseguentemente, verificare la determinatezza del contratto.

Il requisito della determinatezza o determinabilità dell'oggetto del contratto è volto ad assicurare che i contraenti, al momento della formazione della loro volontà, possano apprezzare il contenuto dell'impegno e prevederne l'estensione futura. La determinatezza dell'oggetto *ex art.* 1346 c.c. esprime, dunque, la fondamentale esigenza di concretezza dell'atto contrattuale, considerato che le parti hanno la necessità di conoscere l'impegno assunto o i criteri da osservare per la sua concreta determinazione.¹²⁶ Questa esigenza potrebbe essere pregiudicata, peraltro, dalla circostanza che la misura della prestazione sia determinata discrezionalmente da una sola parte.

La determinabilità dell'oggetto del contratto sussiste in quanto esso possa essere concretizzato con riferimento a dati prestabiliti dalle parti e dotati di preordinata rilevanza obiettiva. Non è sufficiente, pertanto, il riferimento ad elementi concernenti la fase di esecuzione del contratto, come, per esempio, il riferimento al comportamento successivo delle parti, ma si richiede che il riferimento cada su elementi fattuali esterni, facilmente verificabili.¹²⁷

La giurisprudenza ha frequentemente invalidato il contratto per indeterminabilità dell'oggetto, laddove la determinazione dello stesso fosse stata affidata a uno dei contraenti e non vi fossero criteri di sufficiente, oggettiva e certa determinabilità delle condizioni applicate al rapporto.¹²⁸ Analogamente, ai fini della

¹²⁶ Cass., 29.2.2008, n. 5513, in *Obbl. e contr.*, 2009, p. 123. In applicazione dell'enunciato principio, nel caso di specie, la Cassazione ha negato validità e concreta applicabilità alla clausola del contratto di utenza che consente al consorzio di modificare unilateralmente, nel corso del rapporto, i canoni dovuti in presenza di variazioni dei costi e del bilancio economico dell'attività, senza verificare se tale pattuizione sia integrata da eventuali altre clausole relative ai criteri di determinazione della misura dei canoni.

¹²⁷ Cass., 19.3.2007, n. 6519, in *Foro it.*, 2007, I, c. 1699. Nella specie, la Cassazione ha dichiarato nullo il contratto di appalto che affidava la specificazione degli interventi di manutenzione alla valutazione discrezionale del committente.

¹²⁸ A tale riguardo, è stata sanzionata con la nullità la clausola del contratto di conto corrente, con la quale si attribuiva alla banca uno *ius variandi* a sfavore del cliente. Trib. Palermo, 26.3.2010, n. 42, in *Giur. merito*, 2010, p. 2077.

determinazione dell'oggetto del contratto, è stato giudicato inidoneo il ricorso alle condizioni applicate dagli operatori di settore o agli usi.¹²⁹

Per quel che concerne i parametri forensi, invece, il riferimento ad essi, allo scopo di utilizzarli per la determinazione del compenso, potrebbe essere oggetto di critica solo se si assumesse che la loro ricezione nell'accordo sul compenso sia in grado di alterarne la natura, in modo tale da tramutare quei parametri oggettivi in criteri maturati nel circuito dei professionisti forensi.¹³⁰ Ciò, tuttavia, appare difficilmente sostenibile nel quadro normativo vigente, dove i parametri forensi, al pari delle abrogate tariffe forensi, sono approvate con decreto ministeriale su proposta del CNF. Trattandosi di criteri certamente validi e legittimi, dunque, non può configurarsi nemmeno la contrarietà all'ordine pubblico.

4.1. I PARAMETRI FORENSI DI CUI AL D.M. N. 55/2014 E L'ART. 1, COMMA 7, D.M. N. 140/2012

Con l'entrata in vigore del decreto ministeriale sui parametri forensi, si sono posti alcuni dubbi interpretativi in ordine alla consuetudina applicabilità, nella determinazione del compenso dell'avvocato, dell'art. 1, comma 7, d.m. n. 140/2012, a norma del quale *“in nessun caso le soglie numeriche indicate, anche a mezzo di percentuale, sia nei minimi che nei massimi, per la liquidazione del compenso, nel presente decreto e nelle tabelle allegate, sono vincolanti per la liquidazione stessa”*.

Secondo una prima decisione di merito,¹³¹ la norma sarebbe rimasta in vigore anche a seguito dell'approvazione del d.m. n. 55/2014. A sostegno di questa tesi, i giudici argomentano nel senso che la parte generale del d.m. n. 140/2012, dedicata alla disciplina dei compensi delle diverse categorie professionali, non sarebbe stata travolta dal d.m. n. 55/2014. Quest'ultimo, invero, avrebbe riformato solamente la prima parte del decreto, relativa alla determinazione, in concreto, dei compensi

¹²⁹ Si rinvia a Cass., 8.5.2008, n. 11466, in *Guida al dir.*, 2008, p. 75; Trib. Mondovì, 17.2.2009, n. 70, in *Giur. merito*, 2009, p. 973.

¹³⁰ In questi termini, ANDREA FUSARO, *La determinazione dell'oggetto del contratto di incarico professionale: il nesso tra quantificazione dei compensi per l'attività stragiudiziale e delimitazione delle responsabilità*, in *La determinazione dell'oggetto del contratto e i criteri di calcolo del compenso professionale dell'avvocato*, a cura di G. ALPA, Napoli, 2013, p. 64. L'Autore, in verità, analizza l'ipotesi in cui le parti fanno riferimento nel contratto alle tariffe forensi abrogate e ipotizza che il negozio sia formulato in frode alla legge ex art. 1344 c.c.

¹³¹ Trib. Alessandria, decr., 15.5.2014, in *www.altalex.com*.

liquidabili in favore di ciascuna categoria, senza prevedere l'espressa abrogazione dell'intero testo del d.m. n. 140/2012. In sostanza, seguendo questo orientamento, il d.m. n. 140/2012 non potrebbe ritenersi integralmente abrogato *ex art. 15* prel., poiché il d.m. n. 55/2014 non avrebbe offerto una regolamentazione complessiva dell'intera materia.

Dal combinato disposto dell'art. 1, comma 7, d.m. n. 140/2012, e delle norme di cui al d.m. n. 55/2014 discenderebbe, dunque, la derogabilità dei parametri forensi, con applicazione discrezionale degli stessi da parte del giudice, il quale potrebbe spingersi ben oltre gli aumenti o le diminuzioni percentuali, rispettivamente dell'80% o del 50%, previsti sui valori medi di tabella.¹³²

In senso contrario, si osserva, che il d.m. n. 55/2014 prevede a sua volta un Capo I dedicato alle "Disposizioni generali". Un tanto potrebbe già essere sufficiente a ritenere implicitamente abrogato l'omologo capo del d.m. n. 140/2012.¹³³ Senonché l'art. 13, l. n. 247/2012, nel prevedere un sistema biennale di regolamentazione nella materia dei compensi professionali, regola un'ipotesi di esplicita successione normativa in cui i nuovo parametri sono necessariamente abrogativi dei precedenti. Il d.m. n. 140/2012, allora, deve intendersi implicitamente abrogato, proprio perché il d.m. n. 55/2014 regola *ex novo* l'intera materia dei compensi forensi e, laddove non conferma le disposizioni contenute del decreto ministeriale del 2012, esso è da intendersi come il risultato di una precisa scelta legislativa che prevale sulla precedente.¹³⁴

¹³² Secondo il giudice di merito, peraltro, tale tesi si conformerebbe a quanto previsto dall'art. 2 del c.d. decreto Bersani, ai sensi del quale "*in conformità al principio comunitario di libera concorrenza (...) al fine di assicurare agli utenti un'effettiva facoltà di scelta nell'esercizio dei propri diritti e di comparazione delle prestazioni offerte sul mercato dalla data di entrata in vigore del presente decreto sono abrogate le disposizioni legislative e regolamentari che prevedono con riferimento alle attività libero professionali e intellettuali: a) l'obbligatorietà di tariffe fisse o minime ovvero il divieto di pattuire compensi parametrati al raggiungimento degli obiettivi perseguiti*". Trib. Alessandria, decr., 15.5.2014, cit.

¹³³ A. BULGARELLI, *Nuovi parametri forensi: quanto sono vincolanti per il giudice?*, in www.altalex.com.

¹³⁴ In questo senso, Trib. Milano, decr., 9.4.2014, in www.ilcaso.it.

4.2. I VALORI “MEDI” DEI PARAMETRI FORENSI E LA LORO VINCOLATIVITÀ PER IL GIUDICE

Gli articoli 4, 12 e 19, d.m. n. 55/2014, prevedono che i valori medi di cui alle tabelle allegate possono essere aumentati e diminuiti dal giudice secondo le percentuali ivi stabilite. La relazione ministeriale al d.m. n. 55/2014 ribadisce, peraltro, la natura meramente orientativa e non vincolante dei parametri,¹³⁵ sicché il compenso potrebbe essere determinato anche in un importo che si colloca al di sotto della soglia minima.¹³⁶

In sostanza, la qualifica di “medi”, attribuita ai valori numerici indicati nelle tabelle allegate al d.m. n. 55/2014, non sarebbe idonea a limitare la discrezionalità del giudice entro le percentuali di aumento e diminuzione previste. Ciò non toglie che la discrezionalità del giudice debba comunque rispettare gli altri criteri previsti dalle norme del d.m. n. 55/2014 e dal codice civile, fra i quali rientrano senz'altro l'importanza e il decoro della professione. In definitiva, i valori numerici contenuti nelle tabelle allegate al decreto possono essere aumentati o diminuiti in ragione dei distinti criteri valutativi di portata generale.

Il provvedimento giudiziale di liquidazione del compenso, inoltre, deve essere accompagnato da adeguata motivazione, in conformità al disposto dell'art. 111 Cost. L'obbligo di motivazione assolve la funzione di assicurare, in concreto, il perseguimento dei principi costituzionali in tema di giurisdizione, quali il diritto di difesa, il principio di legalità, l'indipendenza del giudice e la sua soggezione alla legge. Ed infatti, la parte del provvedimento giudiziale in tema di liquidazione delle spese riveste un ruolo fondamentale per la piena tutela dei diritti, considerato che, secondo i principi generali, la necessità di ricorrere ad un giudizio non deve cagionare danno a chi vuole far valere i propri diritti.¹³⁷

In definitiva, ciò che realmente rileva è che i parametri ai quali il giudice è chiamato a fare ricorso siano valori predeterminati, non rimessi alla sua

¹³⁵ Nella relazione al provvedimento si precisa che la previsione del raddoppio o del quadruplicarsi del compenso per i casi di straordinaria importanza – così come inizialmente auspicato dal CNF – avrebbe introdotto una dettagliata previsione di aumenti o diminuzioni per casi specifici. Ciò non sarebbe stato conciliabile con la natura meramente orientativa e non vincolante dei parametri.

¹³⁶ D'altra parte, con riferimento ai parametri di cui al d.m. n. 140/2012, il Consiglio di Stato aveva sostenuto che i nuovi parametri costituiscono meri criteri di riferimento, derogabili dal giudice anche nei minimi. Consiglio di Stato, parere, 21.6.2012, n. 3126.

¹³⁷ A. BULGARELLI, *Nuovi parametri forensi: quanto sono vincolanti per il giudice?*, cit.

discrezionalità. Se così non fosse, sarebbe violata l'elementare esigenza di certezza del diritto e non sarebbe rispettato il precetto dell'art. 13, comma 7, legge n. 247/2012, che impone una formulazione dei parametri tale da favorire la trasparenza nella determinazione dei compensi dovuti per le prestazioni professionali.

5. IL COMPENSO DELL'AVVOCATO TEDESCO E IL
"RECHTSANWALTSVERGÜTUNGSGESETZ" DEL 2004

Nell'ordinamento tedesco, il legislatore ha dedicato particolare attenzione alla disciplina relativa al compenso dell'avvocato. In linea di principio, si ritiene che le prestazioni intellettuali del professionista debbano corrispondere, perlomeno con riguardo a un giudizio di valore, alla controprestazione del cliente, il quale è tenuto a pagare per il servizio legale ricevuto.¹³⁸ In ragione del ruolo fondamentale attribuito al compenso nell'ambito del rapporto contrattuale fra avvocato e cliente, il legislatore tedesco, pur riconoscendo, soprattutto nell'ultimo decennio, ampio spazio all'autonomia negoziale delle parti, ha regolato compiutamente la materia per mezzo del *Rechtsanwaltsvergütungsgesetz*¹³⁹ (RVG) – Legge sul compenso degli avvocati.

Il *Rechtsanwaltsvergütungsgesetz*, entrato in vigore nel 2004, ha abrogato la previgente disciplina sugli onorari degli avvocati¹⁴⁰ e introdotto una rinnovata regolamentazione organica sulla determinazione dei compensi forensi mediante tariffa, strettamente collegata alla struttura delle leggi sulle spese giudiziali,¹⁴¹

¹³⁸ J. TEUBEL, *Allgemeine Grundlagen des anwaltlichen Vergütungsrechts*, in *Vergütungsrecht*, a cura di J. TEUBEL, K. SCHEUNGRAB, München, 2011, p. 1.

¹³⁹ *Gesetz über die Vergütung der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte* (*Rechtsanwaltsvergütungsgesetz* - RVG) del 5.5.2004 (BGBl., I, p. 718, 788), da ultimo modificata dall'art. 4, legge 10.12.2014 (BGBl., I, p. 2082).

¹⁴⁰ Il RVG è stato preceduto dal *Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung* (BRAGO) del 26.7.1957 e da una precedente legge (RAGebO) del 1877, coeva alla *Rechtsanwaltsordnung* del 1878, prima legge forense della Germania unita. Le origini del sistema tariffario tedesco, invero, si rinvencono nel periodo di formazione dello stato tedesco, in concomitanza con l'emanazione delle leggi fondamentali sull'ordinamento processuale e giudiziario. La prima legge sugli onorari degli avvocati si inserisce, dunque, in un quadro normativo che attribuisce particolare importanza alle regole processuali sul riparto degli oneri di giustizia e dei compensi dei difensori. W. SCHUBERT (a cura di), *Entstehung und Quellen der Rechtsanwaltsordnung von 1878*, Frankfurt am Main, 1985.

¹⁴¹ Il riferimento è al *Gerichtskostengesetz* (GKG) del 5.5.2004, al *Gerichtsvollzieherkostengesetz* (GVKostG) del 19.4.2001 e al *Justizverwaltungskostenordnung* (JVKostO) del 14.2.1940. Sul tema: P. HARTMANN, *Kostengesetze, Kommentar*, München, 2010; V. RÖMERMAN, W. HARTUNG, *Anwaltliches Berufsrecht*, München, 2008, p. 151. Si è osservato che attestazione della stretta correlazione fra le leggi suddette si rinviene anche nel fatto che le loro principali modifiche sono state apportate contestualmente: F. PERNAZZA, *Le tariffe forensi in Germania*, in *La determinazione*

nonché alle norme della *Zivilprozessordnung* (ZPO) – Ordinamento del processo civile.

Il sistema tariffario tedesco risponde alla tradizionale concezione della professione forense come istituzione pubblica, la cui attività non è finalizzata soltanto all'esclusivo perseguimento degli interessi degli assistiti, bensì anche alla promozione della giustizia nel suo complesso.¹⁴² Con ciò si giustifica, peraltro, l'originaria scelta del legislatore di regolare le tariffe professionali in modo imperativo, così da assicurare trasparenza ed equilibrio nei rapporti tra professionista e cliente, e in modo da evitare che l'accesso alla giustizia sia vincolato a elementi di carattere meramente economico.¹⁴³

La disciplina sulle tariffe forensi si colloca in un quadro normativo che ricomprende tanto le regole relative al rigoroso riparto delle spese e dei costi di giustizia in base al principio di soccombenza, tanto le disposizioni volte a riconoscere anche agli indigenti una copertura per le spese di giustizia.

Gli scopi di carattere generale perseguiti dall'ordinamento si riflettono, peraltro, sulla disciplina di settore.

Con specifico riguardo al RVG, infatti, la regolazione delle tariffe professionali assicura, anzitutto, all'avvocato un compenso adeguato all'entità, alla difficoltà e all'importanza dell'attività professionale svolta. Il cliente, di conseguenza, si trova obbligato al pagamento di un corrispettivo che, astrattamente, è calcolato secondo il valore ad esso mediamente attribuito in ragione dell'interesse specifico perseguito dal cliente medesimo. Parallelamente, il valore economico della prestazione forense persegue una precisa funzione economico-sociale e assume particolare significato ai sensi del § 2 RVG, a norma del quale il compenso è parametrato al valore della causa e il relativo ammontare subisce variazioni proporzionali in relazione allo stesso. Più in generale, le norme contenute nel RVG intendono da un lato, salvaguardare la libera e corretta concorrenza fra i professionisti appartenenti alla medesima categoria, dall'altro, rispettare il principio di trasparenza nella determinazione del compenso. A quest'ultimo riguardo è

dell'oggetto del contratto e i criteri di calcolo del compenso professionale dell'avvocato, Napoli, 2013, p. 91.

¹⁴² F. PERNAZZA, *Le tariffe forensi in Germania*, cit., p. 91.

¹⁴³ J. TEUBEL, *Allgemeine Grundlagen des anwaltlichen Vergütungsrechts*, cit., p. 1.

sufficiente considerare che l'avvocato tedesco è in grado di prevedere i costi della propria attività, proprio perché il compenso è determinato, di regola, in applicazione dei criteri fissi di cui al RVG, dal giudice in base al valore della causa ovvero dalle parti mediante loro convenzione.¹⁴⁴

5.1. SEGUE. IL PRINCIPIO DI RIPARTO DELLE SPESE E DEI COSTI DI GIUSTIZIA

Il sistema tedesco delle tariffe forensi trae fondamento, tra gli altri, dal principio del riparto delle spese e dei costi di giustizia secondo il criterio della soccombenza. Ai sensi del § 91 ZPO, la parte soccombente sopporta le spese del procedimento giudiziario, senza che al giudice sia attribuito alcun potere giurisdizionale in ordine alla ripartizione degli oneri o alla loro quantificazione.¹⁴⁵ La previsione del § 91 ZPO, in ogni caso, non preclude del tutto l'eventualità che sulla parte vittoriosa possa gravare una quota dei costi e delle spese per la difesa di controparte. Un tanto, invero, potrebbe risultare dal provvedimento del giudice, in ragione della comparazione tra la decisione giudiziale e le richieste avanzate dalle parti.¹⁴⁶ Lo scopo è, all'evidenza, quello di limitare e disincentivare il contenzioso fondato su domande pretenziose e, in caso di soccombenza, di obbligare l'attore anche alla rifusione delle spese dovute da controparte.

¹⁴⁴ L. ZARANTONELLO, *Liberalizzazioni, preventivi e tariffe: uno sguardo all'Europa*, Relazione tenuta in occasione del VII Congresso giuridico-forense per l'aggiornamento professionale, Roma 15-17 marzo 2012.

¹⁴⁵ Il § 91, comma 1, ZPO, nel dettaglio prevede che: "*die unterliegende Partei hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen, insbesondere die dem Gegner erwachsenen Kosten zu erstatten, soweit sie zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendig waren. Die Kostenerstattung umfasst auch die Entschädigung des Gegners für die durch notwendige Reisen oder durch die notwendige Wahrnehmung von Terminen entstandene Zeitversäumnis; die für die Entschädigung von Zeugen geltenden Vorschriften sind entsprechend anzuwenden*". Ai sensi del secondo comma della medesima norma, inoltre, "*die gesetzlichen Gebühren und Auslagen des Rechtsanwalts der obsiegenden Partei sind in allen Prozessen zu erstatten, Reisekosten eines Rechtsanwalts, der nicht in dem Bezirk des Prozessgerichts niedergelassen ist und am Ort des Prozessgerichts auch nicht wohnt, jedoch nur insoweit, als die Zuziehung zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendig war. Die Kosten mehrerer Rechtsanwälte sind nur insoweit zu erstatten, als sie die Kosten eines Rechtsanwalts nicht übersteigen oder als in der Person des Rechtsanwalts ein Wechsel eintreten musste. In eigener Sache sind dem Rechtsanwalt die Gebühren und Auslagen zu erstatten, die er als Gebühren und Auslagen eines bevollmächtigten Rechtsanwalts erstattet verlangen könnte*".

¹⁴⁶ Un tale riparto delle spese di giudizio, infatti, potrebbe derivare anche dal mancato accoglimento delle domande avanzate dalle parti in via principale o in via riconvenzionale. Sul tema si rinvia, in generale, a B. HESS, R. HEUBNER, *Cost and fee allocation in German Civil Procedure*, in *Cost and Fee allocation in Civil Procedure*, a cura di M. REIMANN, Springer, 2012, p. 151; P. MURRAY, R. STURNER, *German Civil Procedure*, Durham, 2004, p. 341.

Si noti, tuttavia, che il sistema tedesco non è finalizzato ad ostacolare l'accesso alla giustizia nelle ipotesi in cui rischio di dover sostenere le spese legali avversarie non possa essere valutato *ante causam*. La norma del codice di procedura civile, viceversa, sarebbe volta a consentire una valutazione preventiva dei costi e delle spese giudiziali,¹⁴⁷ subordinata, però, all'applicazione rigida delle regole sul riparto delle spese di giustizia e alla determinabilità dei compensi dei professionisti legali coinvolti.

In quest'ottica, allora, si giustifica la previsione da parte del legislatore tedesco di un sistema legale di regolamentazione delle tariffe forensi, nonché, come si vedrà nel prosieguo, la necessaria applicazione delle stesse in ordine a tutte le attività giudiziali dell'avvocato. Ed invero, anche qualora le parti si accordino sull'ammontare del compenso professionale per l'attività da svolgere in giudizio, esse restano comunque vincolate ai valori minimi di tariffa *ex* § 49b BRAO e § 4 RVG.

Il principio di soccombenza e la necessità di prevedere *ante causam* l'ammontare delle spese giudiziali mal si concilierebbe, del resto, con una determinazione del compenso lasciata alla piena autonomia negoziale delle parti. Ne consegue che, in linea di principio, i compensi forensi devono essere determinati in base a criteri rigidi per poter soddisfare esigenze di carattere generale dell'ordinamento, quali quelle sottese alle regole di riparto delle spese di lite.

In questo senso, dunque, trova giustificazione la previsione del § 91 ZPO, a norma della quale, se il compenso professionale determinato convenzionalmente dalle parti, eccede i massimi imposti dalle tariffe, il diritto al rimborso viene limitato ai valori di tariffa.

Il § 91 ZPO, in definitiva, costituisce norma di raccordo fra il principio di soccombenza, e la conseguente necessità di valutare preventivamente l'ammontare delle spese e dei costi di giustizia, e la possibilità concessa ad avvocato e cliente di

¹⁴⁷ A sostegno di questa posizione, si osserva che la prevedibilità di spese e costi connessi ad azioni giudiziali è il primo presupposto per la loro potenziale copertura attraverso il meccanismo assicurativo. Questo contribuirebbe, peraltro, ad evitare che l'accesso alla giustizia o la difesa possano essere influenzate dalle condizioni economiche delle parti. C. HOMMERICH, M. KILIAN, H. JACKMUTH, T. WOLF, *Anwaltschaft und Rechtsversicherung*, in *AnwBl*, 2006, p. 200.

determinare convenzionalmente il compenso, in parziale deroga ai meccanismi di determinazione legale previsti nel RVG.¹⁴⁸

5.2. I CRITERI DI DETERMINAZIONE DEL COMPENSO DELL'AVVOCATO NELL'ORDINAMENTO TEDESCO

Nell'ordinamento tedesco il compenso dell'avvocato può essere determinato tanto in applicazione delle norme del *Rechtsanwaltsvergütungsgesetz* del 2004, quanto in forza di un accordo concluso dalle parti.

Le norme del RVG non pongono alcun limite all'autonomia negoziale delle parti, laddove esse restano libere di concludere accordi e di determinare convenzionalmente l'ammontare del compenso professionale.¹⁴⁹ I criteri determinativi di cui al RVG subentrano, infatti, solo nelle ipotesi in cui non vi sia alcuna pattuizione in ordine al compenso professionale.

Al fine di rendere chiara la disciplina sul compenso dell'avvocato tedesco, è utile tenere distinta l'ipotesi in cui vi sia stata una pattuizione delle parti in punto di compenso, da quella dove manchi qualsiasi accordo di sorta.

Nel primo caso l'ammontare del compenso sarà determinato dalle parti nell'esercizio della loro autonomia negoziale. Anche la giurisprudenza, del resto, riconosce all'avvocato e al cliente la facoltà di stabilire un compenso che si discosti da quello fissato dalle norme di legge. Tale facoltà è riconosciuta, perlopiù, in occasione di compensi orari o globali, anche se, eccezionalmente, può essere fatto dipendere dal conseguimento o dal mancato conseguimento di un risultato.¹⁵⁰ Se,

¹⁴⁸ F. PERNAZZA, *Le tariffe forensi in Germania*, cit., p. 94.

¹⁴⁹ P. HARTMANN, *sub* § 4 RVG, in *Kostengesetze, Kommentar*, cit., par. 1, il quale afferma che “ohne das RVG könnten die Vertragspartner die gesamten Vergütungsfragen völlig frei aushandeln”. Secondo un altro orientamento della dottrina tedesca, l'ammissibilità di una pattuizione in ordine al compenso dell'avvocato sarebbe da desumere dalla lettera del § 49b BRAO: W. MADERT, *Die Honorarvereinbarung des Rechtsanwalts*, Bonn, 2002.

¹⁵⁰ In giurisprudenza si sono registrati orientamenti contrastanti circa la facoltà delle parti di determinare compensi non conformi ai minimi o ai massimi di tariffa. Da un lato, si è osservato che qualora l'ammontare del compenso sia cinque volte superiore alle tariffe legali, tale determinazione deve considerarsi inefficace per violazione del “divieto di moderazione” – c.d. “*Mäßigungsverbot*”. BGH, 27.1.2005, IX ZR 273/02, in *MDR*, 2005, p. 1255. D'altro canto, però, si è osservato che tale impostazione non preclude una valutazione in ordine alla portata e alla complessità dell'incarico professionale, diretta a vagliare l'effettiva congruità del compenso all'opera prestata. La presunzione di inadeguatezza del compenso pattuito può essere invalidata, allora, grazie alla dimostrazione della congruità della remunerazione concordata in considerazione delle circostanze del caso concreto. BGH, 4.2.2010, IX ZR 18/09, in *NJW*, 2010, p. 1364.

tuttavia, si tratta di compensare l'attività svolta dall'avvocato in sede giurisdizionale, le parti possono determinare convenzionalmente il compenso e, in ragione di ciò, discostarsi dalle previsioni tariffarie, ma devono comunque osservare le disposizioni di cui al § 49b BRAO e ai §§ 3a ss. RVG, a norma dei quali, in particolare, è inibita la determinazione di un compenso inferiore alle soglie tariffarie.¹⁵¹

Nella diversa ipotesi in cui, le parti non abbiano raggiunto un accordo in ordine al compenso professionale, invece, la disciplina cambia a seconda che l'attività professionale abbia carattere giudiziale o stragiudiziale.

a. Per le attività innanzi agli organi giurisdizionali, infatti, il compenso professionale è determinato per legge in base a tariffa legale fissa,¹⁵² la quale varia rispettivamente al valore della prestazione esercitata – c.d. *Wertgebühr* –, e al settore in cui l'attività del professionista viene compiuta – c.d. *Rahmengebühr*.¹⁵³

A norma del *Rechtsanwaltsvergütungsgesetz*, l'opera dell'avvocato può venire compensata secondo diverse modalità, in applicazione di tariffe fisse – *Festgebühr* – o di valori tariffari variabili fra minimi e massimi – *Rahmengebühr*.

In numerosi casi, la legge sulle tariffe prevede la possibilità di parametrare il compenso professionale al servizio professionale o all'importo dello stesso per mezzo di tariffe di riferimento – *Rahmengebühr* –, l'applicazione delle quali è

¹⁵¹ Per quel che concerne le attività giurisdizionali, il compenso dell'avvocato non può essere determinato per un valore inferiore a quello tariffario, mentre è sempre consentito pattuire compensi superiori a quelli legali.

¹⁵² W. WEIDENKAFF, *sub* § 612, in *BGB Palandt, Kommentar*, München, 2014, p. 967. Tariffe fisse sono previste solo laddove esse siano necessarie per motivi legati al rimborso delle spese giudiziali o in ragione di una particolare disciplina in tema di difesa e assistenza legale.

¹⁵³ Nel dettaglio, è dato osservare come il sistema tariffario tedesco si discosti nettamente da quello vigente in Italia prima della riforma di cui all'art. 9, d.l. n. 1/2012. La tariffa tedesca, infatti, non è strutturata sulle singole prestazioni dell'avvocato, bensì in considerazione dei singoli tipi di contenzioso giudiziale o stragiudiziale. Le ipotesi di contenzioso giudiziale sono considerate nel loro complesso o per singole fasi. La determinazione della tariffa in base al tipo di giudizio, a prescindere dall'attività effettivamente svolta, è volta ad evitare che gli avvocati addebitino al cliente attività non necessarie. Allo stesso tempo, essa consente di prevedere anticipatamente la somma da rimborsare alla controparte in caso di soccombenza nella lite. F. PERNAZZA, *Le tariffe forensi in Germania*, cit., p. 94. Nei procedimenti penali, invece, la fascia di onorario è determinata in riferimento alla pena inflitta e, in mancanza di un apposito accordo, l'avvocato percepisce il compenso al raggiungimento di determinate fasi del processo; L. ZARANTONELLO, *Liberalizzazioni, preventivi e tariffe: uno sguardo all'Europa*, cit.

collegata al prudente apprezzamento degli elementi caratterizzanti la fattispecie concreta.¹⁵⁴

Nell'ipotesi invece di mancata pattuizione delle parti, e per quanto il RVG non stabilisca diversamente, il criterio fondamentale a cui si deve avere riguardo è quello del valore *ex* § 2 RVG.¹⁵⁵ Ai sensi del primo comma della norma, precisamente, il compenso forense deve essere determinato in base al valore della controversia,¹⁵⁶ computato in base alla legge o al rapporto giuridico connesso all'attività professionale.¹⁵⁷ Tale criterio, tuttavia, non riceve una applicazione rigida in proporzione al valore della causa, ma è soggetto al correttivo della c.d. *Quersubventionierung*. In base a un procedimento di "finanziamenti incrociati", infatti, è consentito fissare compensi al di sotto della soglia minima tariffaria, allorquando si tratti di giudizi di valore esiguo o di assistenza a soggetti non abbienti. Allo stesso tempo, il minor importo incassato in dette situazioni viene compensato in occasione di procedimenti giudiziali di maggior valore, a garanzia dell'integrale rifusione delle spese di giudizio.¹⁵⁸

b. Da ultimo, con riferimento alle attività stragiudiziali, fra le quali sono ricomprese, in generale, le prestazioni di consulenza, assistenza e mediazione, la

¹⁵⁴ Vengono prese in considerazione, fra le altre, l'entità e la difficoltà della prestazione, l'importanza della questione, la situazione reddituale e patrimoniale del cliente. N. SCHNEIDER, *Einführung*, in AA.VV., *RVG, Kommentar*, München, 2009, p. XIII.

¹⁵⁵ Il riferimento al valore della causa è riservato ai soli casi in cui non risulti applicabile altra norma sulle tariffe. G. BAUMGÄRTEL, *sub* § 2 RVG, nel *RVG, Kommentar zum Rechtsanwaltsvergütungsgesetz*, a cura di G. BAUMGÄRTEL, C. S. HERGENRÖDER, P. HOUBEN, Münster, 2011, p. 17.

¹⁵⁶ Ai sensi del § 2, comma 1, RVG, "*Die Gebühren werden, soweit dieses Gesetz nicht anderes bestimmt, nach dem Wert berechnet, den der Gegenstand der anwaltlichen Tätigkeit hat (Gegenstandswert)*". Qualora si faccia ricorso a questa norma, l'avvocato ha l'onere di accertare l'effettivo valore della controversia e, in ragione di esso, di calcolare l'ammontare del compenso. Questo procedimento consta di tre fasi distinte: determinazione del valore della controversia; individuazione della corrispondente tariffa; applicazione dei moltiplicatori previsti nel RVG. N. SCHNEIDER, *Einführung*, cit., p. XIII.

¹⁵⁷ Sul tema relativo alla determinazione del valore della controversia si rinvia a P. HARTMANN, *Kostengesetze, Kommentar*, München, 2014.

¹⁵⁸ Il principio della *Quersubventionierung* si coordina, peraltro, con la previsione di cui al § 48 BRAO, che obbliga l'avvocato tedesco a svolgere attività professionale anche nei confronti dei soggetti non abbienti. C. HOMMERICH, M. KILIAN, *Vergütungsvereinbarungen deutscher Rechtsanwälte. Eine empirische Untersuchung der Vergütungspraxis der deutschen Anwaltschaft*, Bonn, 2006; C. HOMMERICH, M. KILIAN, H. JACKMUTH, T. WOLF, *Die Vereinbarung der anwaltlichen Vergütung*, in *BRÄK-Mitt.*, 2006, p. 253.

legge non prevede alcuna tariffa¹⁵⁹ e, di conseguenza, l'avvocato ha diritto alla "übliche Vergütung" di cui al § 612, comma 2, BGB.¹⁶⁰

Ai sensi del § 34 RVG,¹⁶¹ poi, l'avvocato e il cliente hanno l'onere di concordare la somma dovuta per consulenze stragiudiziali, per la stesura di pareri legali ovvero per l'attività di mediazione. Qualora le parti non giungano ad alcun accordo, allora trovano applicazione le norme del codice civile tedesco.¹⁶²

Il § 612, comma 2, BGB, prevede segnatamente che, qualora il compenso non sia determinato nel suo ammontare, esso deve considerarsi pattuito secondo le tariffe, se esistenti, altrimenti secondo gli usi. La lettera della norma assume particolare rilievo nell'ottica di coordinamento delle fonti normative. In relazione alla disciplina sul compenso forense, infatti, il § 612 BGB conferisce al RVG la qualifica di legge sulle tariffe o di tariffa legale.¹⁶³

In base all'interpretazione del dato normativo, inoltre, l'applicazione delle regole sulla determinazione del compenso a base tariffaria costituirebbe un'ipotesi eccezionale, che si discosta dalla determinazione pattizia dell'ammontare dello

¹⁵⁹ Nel quadro della liberalizzazione dei compensi professionali, e nell'intento di coniugare la liberalizzazione del mercato dei servizi legali con la difesa dei fruitori di tali servizi, il legislatore tedesco ha abrogato, a far data dal 1.7.2006, le tariffe legali fino ad allora applicate alle attività stragiudiziali degli avvocati. La modifica alla norma è stata introdotta con il *Gesetz zur Modernisierung des Kostenrechts (Kostenrechtsmodernisierungsgesetz - KostRMoG)* del 05.05.2004, in BGBl., 2004, I, p. 718.

¹⁶⁰ Parallelamente, in tema di *Werkvertrag*, il § 632 BGB dispone che se non è determinato l'ammontare della retribuzione, questa si ritiene convenuta secondo le tariffe, se esistenti, altrimenti secondo gli usi.

¹⁶¹ Il primo comma della norma prevede che "*für einen mündlichen oder schriftlichen Rat oder eine Auskunft (Beratung), die nicht mit einer anderen gebührenpflichtigen Tätigkeit zusammenhängen, für die Ausarbeitung eines schriftlichen Gutachtens und für die Tätigkeit als Mediator soll der Rechtsanwalt auf eine Gebührenvereinbarung hinwirken, soweit in Teil 2 Abschnitt 1 des Vergütungsverzeichnisses keine Gebühren bestimmt sind. Wenn keine Vereinbarung getroffen worden ist, erhält der Rechtsanwalt Gebühren nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts. Ist im Fall des Satzes 2 der Auftraggeber Verbraucher, beträgt die Gebühr für die Beratung oder für die Ausarbeitung eines schriftlichen Gutachtens jeweils höchstens 250 Euro; § 14 Abs. 1 gilt entsprechend; für ein erstes Beratungsgespräch beträgt die Gebühr jedoch höchstens 190 Euro*". A norma del successivo comma, comunque, "*wenn nichts anderes vereinbart ist, ist die Gebühr für die Beratung auf eine Gebühr für eine sonstige Tätigkeit, die mit der Beratung zusammenhängt, anzurechnen*".

¹⁶² Se il cliente è un consumatore, l'avvocato non può pretendere il pagamento di un compenso superiore a 250 euro per l'attività di consulenza, ovvero a 190 euro quando si tratti di consulenza resa al primo colloquio con il cliente, ex § 34, comma 1, RVG.

¹⁶³ A. KRÄMER, R. MAUER, M. KILIAN, *Vergütungsvereinbarung und -management*, München, 2005, p. 175.

stesso.¹⁶⁴ Il § 612, comma 2, BGB, nel caso degli avvocati, troverebbe applicazione solo quando il compenso non può essere determinato in base alla legge, a un contratto collettivo di lavoro o secondo la volontà delle parti.¹⁶⁵ All'ambito applicativo del § 612, comma 2, BGB verrebbero ricondotte, pertanto, le sole attività di consulenza legale stragiudiziale di cui al § 34 RVG, per le quali non vige alcuna tariffa legale. Per tutti le altre prestazioni, invece, rimarrebbero applicabili le regole del RVG, di carattere dispositivo,¹⁶⁶ con conseguente libertà delle parti di determinare convenzionalmente il compenso *ex* § 4 RVG.

¹⁶⁴ Così, M. KILIAN, *Anwaltsvertrag*, in *Anwaltliches Berufsrecht*, a cura di L. KOCH, M. KILIAN, München, 2007, p. 129. In senso contrario, si veda OLG Stuttgart, 21.7.2003, 8 W 308/03, in *JurBüro*, 2003, p. 585, secondo cui le condizioni apposte all'attività professionale da parte del legislatore non sono da considerare ipotesi eccezionali: "*ein Tätigwerden von Rechtsanwältern zu den in der BRAGO niedergelegten Bedingungen (ist) als der vom Gesetzgeber vorgesehene Regelfall anzusehen*".

¹⁶⁵ J. TEUBEL, *Allgemeine Grundlagen des anwaltlichen Vergütungsrechts*, cit., p. 3.

¹⁶⁶ La natura dispositiva delle norme del RVG assume rilevanza allorquando si voglia procedere a un controllo contenutistico a norma del § 307 BGB, in quanto il RVG dovrebbe rappresentare una "regolamentazione legale" ai sensi e per gli effetti di cui al § 307, comma 2, n. 1, BGB.

SEZIONE II

DETERMINAZIONE CONVENZIONALE DEL COMPENSO

SOMMARIO: 1. Il principio della libera pattuizione del compenso di cui all'art. 13, l. 31.12.2012, n. 247 – 2. La libera pattuizione delle parti e la prestazione legale resa a titolo gratuito – 2.1. La natura della prestazione professionale resa a titolo gratuito – 2.2. La legittimità di un compenso irrisorio per l'opera professionale prestata dall'avvocato nel sistema dei parametri ex d.m. n. 55/2014 – 3. Il compenso sottoposto a condizione – 4. La forma degli accordi sul compenso – 5. La determinazione convenzionale dell'“*Anwaltsvergütung*” nell'ordinamento tedesco – 5.1. La “*Vergütungsvereinbarung*” ex §§ 3a ss. RVG e la “*Gebührenvereinbarung*” ex § 34 RVG – 5.2. La forma della “*Vergütungsvereinbarung*” ex § 3a, comma 1, RVG – 5.3. L'autonomia negoziale delle parti nella determinazione dell'“*Anwaltsvergütung*” – 6. L'adequatezza del compenso professionale ai sensi del § 3, comma 2, e del § 4, comma 1, RVG – 6.1. Il divieto di pattuire compensi irrisori ex § 49b, comma 1, BRAO – 6.2. La gratuità della prestazione forense e il § 6 del *Rechtsdienstleistungsgesetz* – c.d. RDG

1. IL PRINCIPIO DELLA LIBERA PATTUIZIONE DEL COMPENSO DI CUI ALL'ART. 13, L. 31.12.2012, N. 247

L'art. 13 della legge n. 247/2012 riconosce un ruolo fondamentale all'autonomia delle parti nella determinazione del compenso dovuto all'avvocato.¹

¹ La nuova legge professionale riconosce all'autonomia delle parti maggiore rilevanza, rispetto a quanto avveniva nel vigore del precedente ordinamento professionale. A questo proposito è sufficiente considerare, con specifico riferimento alla determinazione del compenso forense, che la legge n. 247/2012 consente, fra le altre, la pattuizione di un compenso globale. Tale circostanza, invece, era esclusa in costanza di tariffe obbligatorie, quando si riteneva che, in questo modo, il compenso sarebbe stato determinato in violazione agli obblighi di tariffa, in quanto non poteva essere riferito a ogni singolo affare. Cass., 28.5.1968, n. 1619, in *Foro it.*, 1968, I, c. 1764. Nel dettaglio, erano da considerarsi nulle le convenzioni con le quali venisse stabilito un compenso globale o in misura forfettaria, in quanto la fissazione predeterminata e aprioristica di un compenso per un insieme di attività professionali era contrario all'art. 24, l. n. 247/1942. Quest'ultima norma, disponendo l'inderogabilità dei minimi di tariffa, esigeva evidentemente che la determinazione del compenso fosse riferita a un determinato affare giudiziario. Cass., 14.1.1966, n. 210, in *Riv. giur. lav.*, 1966, II, p. 206.

La pattuizione del compenso è libera e l'incarico può essere svolto anche a titolo gratuito. Le parti possono determinare il compenso *“a tempo, in misura forfettaria, per convenzione avente ad oggetto uno o più affari, in base all'assolvimento o ai tempi di erogazione della prestazione, per singole fasi o prestazioni o per l'intera attività, a percentuale sul valore dell'affare o su quanto si prevede possa giovarsene, non soltanto a livello strettamente patrimoniale, il destinatario della prestazione”*.²

La norma si conforma al disposto dell'art. 2233 c.c., il cui primo comma assegna alla volontà delle parti la qualità di criterio prevalente per la determinazione del compenso del professionista intellettuale. Il contratto diviene, così, la fonte principale per la determinazione del compenso, sul presupposto che, mediante accordo delle parti, sia stato compiuto un giudizio di equivalenza e proporzionalità fra la prestazione professionale e il compenso pattuito.

Ai sensi del secondo comma dell'art. 13, l. n. 247/2012, inoltre, il compenso dell'avvocato *“è pattuito di regola per iscritto all'atto del conferimento dell'incarico professionale”*, senza che questo costituisca, tuttavia, un dovere per le parti. Dalla formulazione della norma, infatti, traspare la non obbligatorietà della pattuizione sul compenso al momento della conclusione del contratto. Il compenso, del resto, potrebbe essere determinato anche in un momento successivo alla conclusione del contratto d'opera professionale, conformemente a quanto stabilito dall'art. 1, d.m. n. 55/2014.³

L'art. 13 della legge forense, dunque, non obbliga l'avvocato a concordare con il cliente il compenso per l'attività professionale in un momento antecedente allo svolgimento della stessa.⁴ Una previsione normativa che si attestasse in senso

² Art. 13, comma 3, l. n. 247/2012.

³ Questa impostazione trova conferma, altresì, nell'art. 1 del d.m. n. 55/2014, a norma del quale *“il presente regolamento disciplina per le prestazioni professionali i parametri dei compensi all'avvocato quando all'atto dell'incarico o successivamente il compenso non sia stato determinato in forma scritta, in ogni caso di mancata determinazione consensuale degli stessi”*. Questa norma conferma, così, che in ordine alla determinazione del compenso prevale la volontà delle parti. L. CARBONE, *I nuovi compensi degli avvocati dopo il decreto n. 55 del 2014*, in www.foroitaliano.it.

⁴ In punto di non obbligatorietà della pattuizione del compenso al momento del conferimento dell'incarico, la legge forense si discosta dalla disciplina dell'art. 9, comma 4, d.l. n. 1/2012, nonché dell'art. 3, comma 5, lett. d), d.l. n. 138/2011. Sul tema di veda G. SCARSELLI, *Note sulla nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, in *Corr. giur.*, 2013, p. 306. Secondo l'Autore, sarebbe contrario allo spirito della professione forense obbligare l'avvocato a trattare delle questioni relative al compenso professionale già al primo incontro con il cliente, benché quest'ultimo non ne

opposto, del resto, comporterebbe dubbi problemi applicativi qualora si verificassero difficoltà circa la determinazione del compenso dovuto per attività non prevedibili nel dettaglio, in ragione della prospettiva dinamica del processo.⁵

Già nel vigore dell'abrogato sistema tariffario, la giurisprudenza di legittimità riconosceva un ruolo fondamentale all'autonomia delle parti nel processo di determinazione del compenso professionale e, di conseguenza, negava al giudice un potere di ingerenza in merito alla pattuizione medesima.⁶ In questa materia, l'intangibilità degli accordi conclusi fra professionista e cliente si giustificava, e si giustifica tuttora alla luce del disposto dell'art. 2233 c.c., la cui *ratio* non sarebbe quella di attribuire al giudice un potere di intervento nell'esplicazione dell'autonomia privata, ma di riconoscere allo stesso un potere di determinazione solo laddove manchi un accordo fra le parti.⁷

In ragione di ciò, l'art. 2233, comma 2, c.c., ai sensi del quale la misura del compenso deve essere, in ogni caso, adeguata all'importanza dell'opera e al decoro della professione, deve essere interpretato necessariamente in senso restrittivo. Nel dettaglio, secondo la giurisprudenza, il giudice non avrebbe un potere di modifica degli accordi di parte per il solo fatto che si pretenda leso il criterio generale relativo al decoro della professione e all'importanza dell'opera, così come richiamati dalla

abbia formulata espressa richiesta. Quest'obbligo arrecherebbe pregiudizio, inoltre, alla trattazione delle questioni giuridiche sottese al conferimento dell'incarico, questioni di maggiore interesse per entrambi i contraenti nella fase antecedente alla conclusione del rapporto.

⁵ La mancata determinazione del compenso al momento del conferimento dell'incarico non integra un comportamento illecito del professionista, né può rilevare sotto profili di ordine deontologico. In assenza di accordo – anche successivo al conferimento dell'incarico –, infatti, il compenso per l'attività svolta sarà determinato secondo i parametri ministeriali ex art. 13, comma 6, l. n. 247/2012 e art. 1, d.m. n. 55/2014. G. SCARSELLI, *La nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, in www.studiolegalescarselli.com, p. 14.

⁶ Con particolare riguardo alla violazione dei minimi di tariffa obbligatori, la giurisprudenza ha precisato che, in sede giudiziaria, e se nel caso di specie il compenso sia stato pattuito convenzionalmente, allora non è possibile invocare l'applicabilità dei criteri di cui all'art. 2233 c.c. I criteri di cui alla norma codicistica, invero, assumono rilievo solo laddove manchi un'espressa pattuizione in punto di compenso professionale. Cass., 20.7.2007, n. 16134, in *Mass. Giust. civ.*, 2007, fasc. 7-8; e, in senso conforme, Cass., 22.11.1995, n. 12095, in *Mass. Giust. civ.*, 1995, fasc. 11.

⁷ In applicazione del principio elaborato dalla giurisprudenza, allora, la determinazione di un compenso esiguo, cioè non conforme ai valori medi dei parametri oggi in vigore e contrario al decoro professionale, non potrebbe in alcun caso riflettersi negativamente sulla validità dell'accordo concluso con il cliente, ma, all'occorrenza, potrebbe divenire causa di sanzioni disciplinari per violazione dei doveri deontologici da parte del professionista.

norma predetta.⁸ Al giudice, per contro, sarebbe consentita la valutazione relativa all'importanza dell'opera e al decoro della professione, allorquando la sua funzione non sia meramente dichiarativa e applicativa dei criteri già individuati dalla legge o dalle parti, bensì abbia valenza costitutiva o determinativa in assenza di pattuizione sul compenso.⁹

D'altra parte, qualora vi sia stata espressa determinazione del compenso, si presuppone che l'importanza dell'opera e il decoro della professione siano stati oggetto di valutazione delle parti. Ciò nonostante, se, nel singolo caso di specie, l'esigenza relativa al decoro della professione non è stata debitamente considerata, resta comunque esclusa la possibilità per il professionista di ricorrere al giudice per la modifica, in pregiudizio del cliente, del compenso pattuito nell'esercizio dell'autonomia contrattuale.¹⁰

In senso contrario, con riguardo all'importanza dell'opera, nel caso in cui il compenso sia determinato secondo applicazione delle norme sostanziali e processuali, un recente orientamento interpretativo ha precisato che nei rapporti tra avvocato e cliente sussiste sempre la possibilità di concreto adeguamento del compenso al valore effettivo e sostanziale della controversia, quando si configuri una manifesta sproporzione con quello presunto dalle norme processuali.¹¹ Questa interpretazione, peraltro, si fonda sul principio generale di proporzionalità ed

⁸ In passato, la Corte di Cassazione ha dichiarato legittimo il criterio di determinazione del compenso di cui alla tariffa professionale dei ragionieri. In detta ipotesi, in particolare, si è ravvisata una fattispecie legittima di palmario, per quanto il riferimento al valore della controversia implicherebbe un apprezzamento dell'importanza dell'opera ex art. 2233, comma 3, c.c., “*senza che l'assunzione a valore della controversia, per la determinazione dell'onorario, del valore del risultato utile per il cliente (...) comporti l'attribuzione di una quota del bene formante oggetto della controversia medesima*”. Cass., 29.4.1982, n. 2709, in *Mass. Giust. civ.*, 1982, fasc. 4.

⁹ In questi termini, G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, Artt. 2229-2238, in *Commentario Schlesinger*, fondato da P. SCHLESINGER, diretto da F. D. BUSNELLI, Milano, 2014, p. 420.

¹⁰ Il potere determinativo del giudice è riconosciuto solo laddove manchi una specifica pattuizione negoziale sul compenso. L'esclusione di un potere di intervento del giudice, peraltro, trova ulteriori argomenti nella circostanza secondo la quale la mancata valutazione dell'importanza dell'opera e del decoro della professione da parte del professionista, ex art. 2233, comma 2, c.c., non può produrre effetti pregiudizievoli in capo al cliente. Sul tema, Cass., 22.5.1998, n. 5111, in *Mass. Giust. civ.*, 1998, p. 1104; Cass., 11.11.1975, n. 3792, in *Giust. civ.*, 1976, I, p. 251.

¹¹ Cass., 28.3.2013, n. 7807, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2013, p. 765, con nota di E. SIGNORI, *Potere discrezionale del giudice nella rideterminazione degli onorari dell'avvocato*. Nel caso di specie, i giudici di legittimità erano stati chiamati a decidere in merito ad una controversia avente ad oggetto l'applicazione dell'art. 6, d.m. 8.4.2004, n. 127, *Regolamento recante determinazione degli onorari, dei diritti e delle indennità spettanti agli avvocati per le prestazioni giudiziali, in materia civile, amministrativa, tributaria, penale e stragiudiziale*, in G.U., 18.5.2004, n. 115, *Supplemento Ordinario*.

adeguatezza del compenso forense all'opera professionale effettivamente prestata, che informa la materia in esame:¹² secondo la giurisprudenza, invero, l'adeguatezza e la proporzionalità del compenso al valore della prestazione professionale risulterebbero pregiudicate nell'ipotesi in cui esse fossero applicate soltanto nell'ambito del contenzioso civile, con esclusione di qualsiasi possibilità da parte del giudice di porre rimedio alle situazioni,¹³ frequenti nella pratica giudiziaria, caratterizzate dall'evidente sproporzione tra pretese economiche manifestamente esorbitanti e valore effettivo del bene o della prestazione, oggetto di controversia.¹⁴

2. LA LIBERA PATTUIZIONE DELLE PARTI E LA PRESTAZIONE LEGALE RESA A TITOLO GRATUITO

La pattuizione del compenso ha natura negoziale e, in quanto tale, essa è rimessa alla volontà delle parti e al principio di autonomia privata, per quanto non sussistano limiti imposti dalla legge. Il legislatore della riforma forense del 2012, precisamente, ha esteso la libertà di accordo sul compenso, fino a riconoscere al

¹² La necessità di rispetto del principio di proporzionalità e adeguatezza del compenso all'opera restata è frutto di un'interpretazione sistematica delle norme di cui al previgente sistema tariffario, effettuata alla luce dell'art. 12, comma 1, delle disposizioni preliminari al codice civile, a norma del quale il dato letterale va opportunamente coordinato con la ricerca dell'intenzione del legislatore. Cass., Sez. Un., 11.9.2001, n. 19014.

¹³ L'art. 6, d.m. n. 127/2004, pertanto, attribuiva al giudice una generale facoltà discrezionale di adeguare la misura del compenso all'effettiva importanza della prestazione, valutata sulla base della concreta valenza economica della controversia. Tale facoltà, naturalmente, era riconosciuta solo laddove vi fosse una manifesta sproporzione tra il formale *petitum* e l'effettivo valore della controversia. In questi termini, Cass., 28.3.2013, n. 7807, cit. In senso conforme, Cass., 8.2.2012, n. 1805, in *Mass. Giust. civ.*, 2012, p. 141; Cass., 31.5.2010, n. 13229, in *Mass. Giust. civ.*, 2010, p. 842; Cass. 11.7.2006, n. 15685, in *www.iusexplorer.it*. Precisamente, si è sostenuto che “*in tema di compensi professionali forensi, tenuto conto che, ai sensi del comma 2 dell'art. 6 del D.M. n. 585 del 1994, nella liquidazione degli onorari a carico del cliente può aversi riguardo al valore effettivo della controversia quando esso risulti manifestamente diverso da quello presunto a norma del codice di procedura civile, il giudice di merito deve verificare in concreto l'attività difensiva che il legale ha dovuto apprestare in relazione alle peculiarità del caso specifico in modo da stabilire se, al fine di determinare le competenze dovute al legale, l'importo oggetto della domanda possa costituire un parametro di riferimento idoneo ovvero se lo stesso si riveli del tutto inadeguato rispetto all'effettivo valore della causa*”; Cass., 31.5.2010, n. 13229, cit.

¹⁴ Nel vigente quadro normativo, il potere di adeguamento del compenso alla prestazione concretamente svolta dal professionista trova conferma nell'ambito del Regolamento recante la determinazione dei parametri per la liquidazione dei compensi per la professione forense, d.m. n. 55/2014, il cui art. 2, comma 1, stabilisce che “*il compenso dell'avvocato è proporzionato all'importanza dell'opera*”.

professionista e al cliente la facoltà di prevedere lo svolgimento della prestazione professionale a titolo gratuito.¹⁵

L'art. 13, comma 1, l. n. 247/2012, ai sensi del quale l'incarico professionale può essere svolto a titolo gratuito, necessita allora di un'interpretazione sistematica, atteso che, nella disciplina del 1942, il contratto d'opera concluso dal professionista intellettuale è un contratto di scambio a titolo normalmente oneroso.¹⁶ Nel dettaglio, occorre verificare, in primo luogo, se la previsione di carattere generale di cui all'art. 13 si conformi alla giurisprudenza sviluppatasi nel tempo in tema di legittimità dell'incarico professionale gratuito, per poi procedere ad una ricostruzione del suo contenuto precettivo.¹⁷

In via generale, si ritiene che nel contratto d'opera intellettuale l'onerosità costituisca un elemento naturale del negozio: l'onerosità si presume, anche se non è escluso che il professionista possa prestare la propria opera anche a titolo gratuito.¹⁸ L'onerosità, però, non costituisce un elemento essenziale del contratto d'opera

¹⁵ L'art. 13, comma 1, l. n. 247/2012 prevede espressamente che “l'incarico può essere svolto a titolo gratuito”. Di fatto, già il decreto c.d. Bersani del 2006 aveva soppresso l'inderogabilità dei minimi di tariffa e, conseguentemente, liberalizzato il mercato dei compensi. L'art. 13, comma 1, l. n. 247/2012 conferma, dunque, la piena libertà negoziale delle parti circa la determinazione del compenso professionale. Quanto alle modifiche apportate in materia dal legislatore del 2006, si veda G. ALPA, *Le tariffe professionali alla luce del decreto Bersani*, in *Corr. merito*, 2007, p. 19.

¹⁶ L'esigenza di individuare la portata applicativa dell'art. 13 comma 1, legge forense, e di fornire un'interpretazione sistematica della stessa ricopre un ruolo fondamentale in ragione dei possibili risvolti di ordine concorrenziale. Questa necessità sussiste nonostante una parte della dottrina attribuisca alla norma una portata assai limitata e individui il suo ambito applicativo in casi circoscritti da specifici motivi atti a giustificare la scelta di non chiedere alcun compenso, quali, per esempio, ragioni sociali o personali. Sul punto, G. SCARSELLI, *Note sulla nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, cit., p. 306. Se concretamente non vengono in considerazione tali specifici motivi, si deve ritenere che la prestazione intellettuale sia stata fornita a titolo oneroso: L. BALESTRA, *Il compenso dell'avvocato tra questioni terminologiche e profili di disciplina sostanziale*, in *Corr. giur. – Speciale*, 2014, p. 42.

¹⁷ M. ROSSOMANDO, *Il compenso dell'avvocato oggi, alcuni aspetti: l'incarico gratuito, il divieto di patto di quota lite, la libertà di contrattazione, contingent fee e success fee*, in www.cameracivilepiemonte.it, p. 3.

¹⁸ Secondo G. MUSOLINO, *Il compenso della prestazione professionale fra autonomia negoziale, tariffe e regole di concorrenza*, in *Riv. notar.*, 2001, p. 85, la presunzione di non gratuità è un “principio regolatore della prestazione professionale in un suo aspetto essenziale”. Si vedano altresì F. CARROCCIA, *Il “sapere”*, in *Contratto d'opera e prestazione d'opera intellettuale*, a cura di F. MARINELLI e F. CARROCCIA, nel *Trattato di diritto civile del Consiglio Nazionale del Notariato*, diretto da P. PERLINGIERI, Napoli, 2013, p. 192; G. GIACOBBE, voce *Professioni intellettuali*, in *Enc. del dir.*, XXXVI, Milano 1987, p. 1077; M. RABITTI, *Il contratto d'opera intellettuale*, in *I contratti di collaborazione*, a cura di SIRENA P., nel *Trattato dei contratti*, diretto da P. RESCIGNO e E. GABRIELLI, Torino, 2011, p. 822.

professionale¹⁹ e, in questo, la fattispecie in esame si differenzia dal contratto d'opera manuale, la cui disciplina prevede espressamente l'obbligo del prestatore di esercitare “*verso un corrispettivo un'opera o un servizio*”.²⁰ Pertanto, sebbene l'onerosità della prestazione venga definita come elemento normale del contratto d'opera professionale, è possibile e rispondente a interessi meritevoli di tutela la previsione della gratuità del rapporto, in quanto la professionalità della prestazione emerge dai caratteri ontologici in essa insiti, che, in quanto tali, sono indipendenti dalla previsione di un corrispettivo.²¹

In questo senso, si è espressa anche la giurisprudenza,²² secondo cui l'onerosità non costituisce un elemento essenziale della fattispecie contrattuale astratta, in quanto al professionista è riconosciuta la facoltà di rinunciare al proprio compenso per le ragioni più varie o, per di più, di subordinare la sua corresponsione a una condizione sospensiva.²³ Il professionista intellettuale, quindi, è legittimato a rendere gratuitamente prestazioni attinenti alla sua attività professionale per i motivi

¹⁹ Quanto alle diverse teorie sviluppatesi in dottrina e giurisprudenza circa l'onerosità come elemento essenziale o no del contratto d'opera intellettuale e, in particolare, del contratto forense, si rinvia al primo paragrafo della Sezione I di questo capitolo.

²⁰ Art. 2222 c.c.

²¹ F. MANCINI, *L'attività e il compenso dell'avvocato nella nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2013, p. 1404.

²² La Cassazione ha giudicato valida anche la clausola contenuta in un contratto concluso con un ente pubblico, dove si condizioni il pagamento del compenso alla concessione di un finanziamento necessario per la realizzazione dell'opera. Nel caso di specie, precisamente, si trattava di opere intellettuali affidate a ingegneri o architetti per la progettazione di un'opera pubblica la cui realizzazione, però, restava subordinata alla concessione di un finanziamento pubblico o ad un'autorizzazione amministrativa. Questo orientamento giurisprudenziale appare comprensibile non tanto in considerazione della natura tradizionalmente liberale della professione intellettuale, quanto piuttosto dell'attrazione dell'istituto nell'ambito del lavoro autonomo: come qualunque altro lavoratore autonomo, il professionista può prestare gratuitamente il suo consiglio e la sua assistenza anche solo per motivo di amicizia, o di affetto, purché naturalmente sussista un elemento causale che sorregga la struttura sinallagmatica del tipo contrattuale. Cass., Sez. Un., 19.9.2005, n. 18450, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2006, p. 410, con nota di U. SALANITRO, *Contratto d'opera intellettuale e controprestazione incerta: i dubbi sulla validità della clausola subordinativa del compenso, e sull'applicabilità alla stessa della disciplina della condizione, davanti alle sezioni unite*; Cass., 21.7.2000, n. 9587, in *Foro it.*, I, c. 2613; Cass., 28.5.1988, n. 3659, in *Mass. Giust. civ.*, 1988, fasc. 5; Cass., 13.4.1985, n. 2464, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1985, p. 610, con nota di A. BELFIORE.

²³ Un orientamento minoritario considerava invalida la clausola che prevede la gratuità della prestazione del professionista o che ne subordina la corresponsione all'avverarsi di una condizione sospensiva. Questo per due ragioni: in primo luogo, per contrasto con le norme che sancivano l'inderogabilità dei minimi tariffari; in secondo luogo, per violazione degli artt. 36 Cost. e 2233 c.c. Si riteneva, precisamente, una diversa interpretazione del quadro normativo avrebbe snaturato completamente la causa del negozio e, incidendo sul normale sinallagma contrattuale, avrebbe escluso la parità delle parti. Così, Cass., 23.5.2002, n. 7538, in *Giust. civ.*, 2003, I, p. 1611. Questa posizione interpretativa è stata superata dalla successiva Cass., Sez. Un., 19.9.2005, n. 18450, cit., che ha sancito la legittimità della clausola predetta.

più vari,²⁴ che possono consistere nell'*affectio*, nella *benevolentia*, o in considerazioni di ordine sociale o di semplice convenienza.²⁵

Si osserva, in dottrina, che la pattuizione di gratuità non produce alcun pregiudizio alla dignità e al decoro professionale, né implica un atto di concorrenza sleale e riprovevole. La giustificazione umanitaria ed ispirata da ragioni etiche, in linea con la deontologia professionale, e sottesa alla gratuità della prestazione accresce, invero, il prestigio della categoria professionale.²⁶

Se si ha riguardo al contratto del professionista forense, tuttavia, il tema della gratuità della prestazione professionale e, più in generale, della determinazione pattizia del relativo ammontare resta ancorato all'esame della giurisprudenza sviluppatasi in ordine alla derogabilità del principio dei minimi tariffari obbligatori, imposto dalla legge 13.6.1942, n. 794, sugli onorari degli avvocati, ora abrogata.

Già prima dell'entrata in vigore del c.d. decreto Bersani – d.l. 223 del 2006, convertito in legge n. 248 del 2006 –, le norme che vietavano la pattuizione di un compenso inferiore a quello minimo previsto dalla tariffa al fine di tutelare la dignità dei professionisti non erano idonee a menomare in assoluto i poteri dispositivi del professionista, consistenti nel rinunciare, anche in via preventiva, al compenso per l'opera prestata.²⁷ Sotto un primo profilo, infatti, è stata affermata la liceità della rinuncia del professionista al proprio compenso. In relazione al principio della inderogabilità dei minimi di tariffa professionale, sancita, a salvaguardia del decoro e della dignità della professione forense, dall'art. 24, l. n. 794/1942, la

²⁴ La Corte di Cassazione ha giustificato la gratuità della prestazione intellettuale in ragione di svariati motivi, che possono consistere, peraltro, in considerazioni di ordine sociale e di convenienza, anche con riguardo ad un personale ed indiretto vantaggio del professionista medesimo. Cass., 17.8.2005, n. 16966, in *Mass. Giust. civ.*, 2005, fasc. 9; Cass., 28.6.2000, n. 8787; in *Mass. Giust. civ.*, 2000, p. 1424; Cass., 3.12.1994, n. 10393, in *Mass. Giust. civ.*, 1994, fasc. 12. Sul tema si vedano, in dottrina: A. GALASSO, S. MAZZARESE, *Il principio di gratuità*, Milano, 2008; N. LIPARI, "Spirito di liberalità" e "spirito di solidarietà", in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1997, I, p. 1; P. MOROZZO DELLA ROCCA, *Il contratto gratuito a scopo di beneficenza*, in *Giust. civ.*, 2000, II, p. 189; A. PALAZZO, *Donazione pura e donazioni motivate*, in *Jus*, 1990, p. 297.

²⁵ La giurisprudenza ha ammesso la rinuncia al compenso anche quando essa sia dettata da motivi di convenienza economica mediata, cioè nelle ipotesi in cui essa sia diretta a conseguire un qualche vantaggio, seppur indiretto: Cass., 10.10.2007, in *Mass. Giust. civ.*, 2007, fasc. 10; Cass., 3.12.1994, in *Mass. Giust. civ.*, 1994, fasc. 12; Cass., 6.7.1976, in *www.iusexplorer.it*; Cass., 10.3.1969, n. 756, in *Foro it.*, 1969, I, c. 1110; Cass., 28.5.1968, n. 1619, *ivi*, 1968, I, c. 1764; Cass., 28.10.1966, n. 2689, *ivi*, 1967, I, c. 2008.

²⁶ G. MUSOLINO, *Il compenso della prestazione professionale fra autonomia negoziale, tariffe e regole di concorrenza*, cit., p. 116.

²⁷ G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 349

giurisprudenza ha riconosciuto la legittimità della convenzione stipulata tra professionista e cliente, i quali, predisponendo preventivamente le regole che dovevano essere osservate nell'evoluzione dei loro futuri rapporti, prevedevano per i procedimenti ad esito favorevole il rigoroso rispetto dei minimi di tariffa e per quelli di risultato sfavorevole la rinuncia totale o parziale del legale alle sue spettanze. Argomentava la Corte, che il professionista può legittimamente rinunciare al suo compenso, in quanto l'atto di rinuncia incide su un diritto perfettamente disponibile e risponde, sul piano della apprezzabilità etica e giuridica, ai più disparati criteri di valutazione soggettiva. Laddove si statuisse in senso contrario, inoltre, verrebbe tolta al professionista *“ogni possibilità di determinarsi nel senso di abdicare al suo diritto alla retribuzione, malgrado egli debba essere inquadrato nella vasta categoria dei locatori d'opera, rispetto ai quali quella volontà abdicativa è perfettamente configurabile per una molteplicità di ragioni che sarebbe fuor d'opera enumerare e malgrado non possa davvero affermarsi che la rinuncia, dettata nella specie da evidenti motivi di convenienza, offenda il decoro e la dignità dell'ordine forense al pari della convenzione che preveda compensi irrisori”*.²⁸

L'inderogabilità dei minimi tariffari non comportava, dunque, l'invalidità della rinuncia totale o parziale al compenso, per quanto essa fosse motivata da particolari esigenze etico-sociali o di liberalità.²⁹

Più recentemente, la stessa Corte di Cassazione ha confermato questo indirizzo interpretativo e affermato, in via generale, che il principio dell'inderogabilità dei minimi tariffari, ex art. 24, l. n. 794/1942, non trova applicazione in caso di rinuncia alle competenze professionali, allorché quest'ultima non risulti strumentale a una violazione della norma imperativa sui minimi di tariffa.³⁰ Come già precisato, del

²⁸ Cass., 14.1.1966, n. 210, cit.

²⁹ La rinuncia può essere anche tacita e desumibile da comportamenti non equivoci e concludenti, incompatibili con l'intenzione di avvalersi del relativo diritto: Cass., 4.4.2006, n. 7823, in *www.iusexplorer.it*; Cass., 6.7.1976, n. 2507, in *Riv. dir. lav.*, 1977, II, p. 570; Pret. Genova, 19.1.1994, in *Rep. Foro it.*, 1994, voce *Professioni intellettuali*, n. 64.

³⁰ Parte della dottrina critica l'inquadramento della questione in termini di rapporto tra inderogabilità delle tariffe e disponibilità del diritto al compenso. Non è condivisa, in particolare, la configurazione della fattispecie nell'ottica del negozio di rinuncia, benché si riconosca efficacia alle soluzioni che consentono a professionista e cliente di pattuire e modulare il compenso in funzione delle concrete esigenze. Fra queste soluzioni si riconoscono, invero, la rinuncia al compenso, il compenso condizionato, la configurazione del patto come negozio aleatorio. PERULLI A., *Il lavoro autonomo*, nel *Tratt. dir. civ. e comm.*, diretto da A. CICU e F. MESSINEO, continuato da L. MENGONI, XXVII, 1, Milano, 1996, p. 651.

resto, la prestazione d'opera del difensore può essere gratuita – in tutto o in parte – per ragioni le più varie, oltre che di amicizia e parentela, anche di semplice convenienza. In ragione di ciò, la retribuzione costituisce senz'altro un diritto patrimoniale disponibile del professionista e, per l'effetto, la convenzione sul compenso può concretarsi, sul piano sostanziale, anche in un accordo transattivo, in quanto tale, pienamente lecito, rientrando esso nella libera autonomia dispositiva delle parti contraenti.³¹

Tutto ciò premesso, e considerato che in passato, anche in assenza di una espressa previsione normativa come quella dell'art. 13 l. 247/2012 e nel vigore dell'art. 24, l. 794/1942, era ammessa la possibilità per l'avvocato di svolgere la propria attività a titolo gratuito, c'è da domandarsi sul significato sistematico ricoperto dalla norma predetta, nonché sulla valenza che la stessa può assumere nell'ambito della determinazione del compenso forense.

In primo luogo, chiarito che l'onerosità non è un elemento essenziale del contratto d'opera professionale, essa non può essere considerata un limite per l'autonomia contrattuale delle parti. Ai sensi dell'art. 13, comma 1, della legge forense, infatti, avvocato e cliente possono prevedere la gratuità della prestazione professionale, senza che questo leda il decoro della professione.

Inoltre, atteso che, di regola, la pattuizione sul compenso deve essere effettuata *“per iscritto all'atto del conferimento dell'incarico professionale”*, ex art. 13, comma 2, l. n. 247/2012, sembrerebbe doversi ritenere che, in applicazione della nuova normativa, le parti siano obbligate a determinare espressamente la gratuità della prestazione al momento del conferimento dell'incarico. Alla luce del nuovo art. 13, l. 247/2012, ciò che diventa rilevante allora non è tanto l'onerosità del rapporto quale elemento essenziale del rapporto, quanto la contrattazione delle parti sul compenso ai fini della sua esclusione o della determinazione del relativo ammontare. Diviene fondamentale, quindi, la pattuizione sul compenso in sé, da intendersi come volontà di stabilire la gratuità o l'onerosità del rapporto.

³¹ Nel previgente sistema, infatti, al professionista e al cliente era soltanto inibito di infrangere il divieto legale sancito dal citato art. 24, e cioè, quello di predeterminare consensualmente l'ammontare dei compensi professionali in misura inferiore ai minimi tariffari: Cass., 27.9.2010, n. 20269, in *Mass. Giust. civ.*, 2010, p. 1264.

Questa lettura del sistema normativo, del resto, troverebbe indiretta conferma nella circostanza secondo cui, in assenza di pattuizione, il compenso è determinato secondo parametri forensi *ex art. 13, c. 6, l. 247/2012*, ovvero dal giudice, previo un eventuale tentativo di conciliazione da parte del consiglio dell'ordine di appartenenza.³²

Non si nasconde, tuttavia, che il sistema che si va delineando risulta per certi versi incongruente poiché, se il diritto al compenso è un diritto patrimoniale disponibile del professionista, nulla esclude che egli possa disporne anche in un momento successivo per mezzo di un negozio di rinuncia. Tale rinuncia al compenso, peraltro, può essere espressa anche attraverso un chiaro comportamento concludente,³³ ancorché il contratto d'opera intellettuale ha come elemento naturale l'onerosità della prestazione e il diritto al compenso spetta normalmente anche in mancanza di espressi riferimenti ad essi nella fase di formulazione del contratto, dovendo essere l'eventuale gratuità oggetto di specifica pattuizione.

2.1. LA NATURA DELLA PRESTAZIONE PROFESSIONALE RESA A TITOLO GRATUITO

Considerato che, se fondate su specifici presupposti causali – es. ragioni etiche o sociali – e se non contrastanti con il decoro della professione, le prestazioni intellettuali possono essere rese anche a titolo gratuito, occorre affrontare la questione relativa alla natura di tale prestazione, con riguardo sia alle ipotesi di pattuizione delle parti circa la gratuità dell'opera sia ai casi di rinuncia al compenso successiva all'esecuzione dell'obbligazione professionale.

In generale, all'interno della categoria dei negozi a titolo gratuito si può distinguere tra negozi di liberalità e negozi gratuiti economicamente rilevanti.³⁴ nei primi, il disponente esegue la prestazione senza ricevere alcun corrispettivo al fine di soddisfare un proprio interesse non patrimoniale; negli altri, invece, il disponente persegue un interesse economico che costituisce il vero fondamento del negozio.³⁵

³² Art. 1, d.m. 55/2014 e art. 13, comma 9, l. n. 247/2012.

³³ Cass., 4.4.2006, n. 7823, cit.

³⁴ G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 350. L'Autore, precisamente, fa riferimento ai negozi gratuiti economicamente "interessanti".

³⁵ Sul tema, A. CECCHINI, *Regolamento contrattuale e interesse delle parti (intorno alla nozione di causa)*, in *Profili generali*, nel *Il contratto. Silloge in onore di Giorgio Oppo*, I, Padova, 1992, p. 145; A. CECCHINI, *L'interesse a donare*, in *Riv. dir. civ.*, 1976; p. 257; P. MOROZZO DELLA ROCCA, *Gratuità, liberalità e solidarietà. Contributo allo studio della prestazione non onerosa*, Milano,

Ciò premesso, e al fine di inquadrare correttamente la prestazione forense gratuita, può risultare utile procedere all'esame della fattispecie tanto dal punto di vista del cliente debitore dell'opera professionale, quanto da quello dell'avvocato creditore.

Se si esamina la fattispecie in prospettiva debitoria, si devono tenere distinte le ipotesi in cui il preventivo rifiuto al compenso da parte del professionista sia tuttavia seguito dall'incasso di quanto dovuto, da quelle nelle quali vi sia un netto rifiuto al compenso medesimo.

Qualora l'avvocato incassi la somma per l'attività svolta, benché inizialmente si fosse dichiarato non intenzionato a percepire il compenso – per le ragioni più varie, per esempio il rapporto di amicizia –, non si configura una prestazione gratuita seguita da un atto di liberalità, bensì un pagamento del compenso professionale.

Se, invece, il rifiuto al compenso da parte del professionista è stato manifestato in modo deciso – per esempio, il professionista restituisce l'assegno al cliente –, tale comportamento ricopre importanza fondamentale per inquadrare la fattispecie concreta *ex art. 1362, comma 2, c.c.* nel senso della gratuità della prestazione. In questo modo, il dono che il cliente fa recapitare all'avvocato dopo il rifiuto al compenso costituisce un atto di liberalità remuneratoria, e non una *datio in solutum*.³⁶

1998. In giurisprudenza, in particolare, sulla categoria del negozio gratuito economicamente interessato: Cass., 5.12.1998, n. 12325, in *Giur. it.*, 1999, p. 2317, con nota di P. MONTALENTI, *Operazioni intragruppo e vantaggi compensativi: l'evoluzione giurisprudenziale*; in *Corr. giur.*, 1999, p. 1142, con nota di P. MOROZZO DELLA ROCCA, *Promessa di fideiussione e interesse del gruppo: sulla distinzione tra atti di liberalità e attribuzioni gratuite interessate*; Cass. 11.3.1996, n. 2001, in *Giust. civ.*, 1996, I, p. 2297; in *Foro it.*, 1996, I, c. 1222, con nota di G. LA ROCCA, *Sul trasferimento di risorse tra le componenti di un gruppo di società*.

³⁶ A. D'ANGELO, *La donazione remuneratoria*, Milano, 1942, p. 103. L'Autore esamina il caso di un cliente che si reca dal professionista, con cui ha stipulato un contratto di prestazione intellettuale, e con il quale intrattiene un rapporto di amicizia, per compensarlo a fronte dell'attività professionale svolta a suo favore. Si distinguono due ipotesi: da un lato, il caso dell'avvocato che dichiara in maniera poco decisiva di non volere il compenso, tant'è che subito dopo intasca la somma lasciatagli dal cliente o riscuote l'assegno inviatogli; dall'altro, la situazione in cui l'avvocato rifiuta in modo inequivocabile il compenso, rispedendo, per esempio, l'assegno al mittente. Sulla donazione remuneratoria anche G. CORRADI, *Donazione remuneratoria e liberalità d'uso*, in *Fam., pers. e succ.*, 2012, p. 623.

Si può configurare, dunque, una donazione per speciale remunerazione non solo se la prestazione professionale sia esercitata a titolo gratuito,³⁷ ma anche quando l'opera del professionista venga regolarmente compensata ma, in aggiunta, venga corrisposto un importo ulteriore per spirito di riconoscenza.³⁸ Segnatamente, qualora l'attribuzione del donante sia finalizzata, in parte, al pagamento della prestazione del professionista e, in parte, al riconoscimento di una speciale remunerazione, si ritiene comunque che la fattispecie sia da qualificare come unico negozio giuridico. Questo negozio, nel dettaglio, sarebbe sollecitato da motivi di diversa natura, in parte onerosa e in parte gratuita, e conseguentemente, secondo il criterio della prevalenza, esso sarebbe regolato dalla disciplina sulla donazione remuneratoria solo laddove prevalga, nel disponente, l'intento di speciale remunerazione.³⁹

Se, invece, si analizza la fattispecie dal punto di vista dell'avvocato, titolare del diritto al compenso, occorre esaminare le diverse tesi sviluppatesi in tema di gratuità della prestazione intellettuale.

Secondo un primo orientamento, questa prestazione non costituisce mai una donazione indiretta. Nel caso in esame, invero, mancherebbe l'elemento essenziale e qualificante della donazione indiretta, individuato nell'incremento patrimoniale del beneficiario e non in un semplice risparmio di spesa. Tale criterio distintivo, del resto, si dovrebbe ritenere operante anche quando il risparmio di spesa possa risolversi, eventualmente, in un successivo incremento patrimoniale, grazie ad un

³⁷ Si ha donazione per speciale remunerazione anche quando la prestazione professionale sia resa a titolo gratuito e l'attribuzione patrimoniale compiuta dal cliente corrisponda, quanto a valore, al servizio ricevuto. G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 356.

³⁸ G. BALBI, *La donazione*, nel *Trattato di diritto civile*, diretto da G. GROSSO e F. SANTORO PASSARELLI, Milano, 1964, p. 65; A. TORRENTE, *La donazione remuneratoria*, in *Studi giuridici in memoria di Filippo Vassalli*, II, Torino, 1960, p. 1601.

³⁹ In questo senso, U. CARNEVALI, *Le donazioni*, nel *Trattato di diritto privato*, diretto da P. RESCIGNO, 6, II, Torino, 1997, p. 566. La giurisprudenza precisa che la disciplina del *negotium mixtum cum donatione* risponde al criterio della prevalenza. Di conseguenza, ricorre donazione remuneratoria – la quale necessita della medesima forma solenne richiesta per le donazioni tipiche – allorché l'*animus donandi* risulti prevalente. Diversamente, si ha un negozio a titolo oneroso – il quale non richiede la suddetta forma solenne – quando l'attribuzione patrimoniale trova giustificazione nell'adempimento di un'obbligazione o nell'osservanza di alcune norme morali e sociali, assorbente rispetto allo spirito di liberalità: Cass., 13.7.1995, n. 7666, in *Giur. it.*, 1996, I, c. 1120, con nota di G. SICCHIERO, *Negotium mixtum cum donatione, contratto misto e criterio di prevalenza*; Cass. 13.2.1992, n. 1751, in *Foro it.*, 1992, I, c. 1775.

trasferimento a titolo oneroso dell'opera intellettuale prestata gratuitamente.⁴⁰ Naturalmente, in questa ipotesi, l'incremento patrimoniale non si presenta necessariamente collegato con la prestazione gratuita dell'opera professionale, anche laddove l'eventualità di tale incremento sia stata considerata come possibile sin dall'inizio.⁴¹

Secondo l'opinione tradizionale, peraltro, le fattispecie negoziali tipiche, come il contratto d'opera gratuito, non procurerebbero in capo al beneficiario della prestazione un arricchimento simmetricamente corrispondente al depauperamento patrimoniale di colui il quale esercita la prestazione.⁴²

A questo proposito, però, si è anche osservato che l'arricchimento in senso lato può comprendere il mancato decremento del patrimonio – conseguente a un risparmio di spesa –,⁴³ oltre che l'incremento oggettivo dello stesso. Secondo un orientamento diverso, quindi, l'opinione che esclude dallo schema della donazione i contratti gratuiti in ragione della mancanza di arricchimento non considererebbe che, nei negozi tipici, la qualifica donativa discende dal riconoscimento di un risultato economico, conseguito indirettamente tramite lo schema della donazione e supportato dalla presenza dell'interesse non patrimoniale del disponente.⁴⁴ L'*animus donandi*, invero, costituisce elemento caratterizzante del contratto di donazione: la sua assenza può far degradare un'attribuzione patrimoniale a semplice atto gratuito, qualificabile altrimenti come liberalità; la sua presenza, viceversa, può far divenire

⁴⁰ A questo riguardo, si configura l'esempio del pittore che ritrae un amico e gli fa omaggio della sua opera, che, in seguito, può essere venduta con considerevole guadagno; oppure, l'esempio dell'architetto che svolge gratuitamente un progetto, che successivamente può essere oggetto di un trasferimento a titolo oneroso. G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 352.

⁴¹ App. Firenze, 17.9.1963, in *Giur. toscana*, 1964, p. 12.

⁴² Parimenti, anche le altre fattispecie negoziali tipiche, quali il comodato, il mandato, il trasporto, il deposito gratuito, non procurerebbero a vantaggio del beneficiario un arricchimento corrispondente al depauperamento patrimoniale di chi esegue la prestazione. La ragione è da ravvisare nella circostanza che tale prestazione integra un *facere* e non un *dare*. L'esclusione delle obbligazioni di fare risponderebbe, peraltro, a esigenze di semplificazione pratica: in questo modo, infatti, non sarebbe necessaria la ricerca di una differenziazione tra i singoli contratti gratuiti, né l'eventuale stima del valore del *facere* donato. Così, U. CARNEVALI, *Le donazioni*, cit., p. 487. Si vedano, altresì, G. AMENTA, *Il contratto di donazione e i suoi effetti obbligatori*, Napoli, 1990, p. 150; U. CARNEVALI, voce *Liberalità (atti di)*, in *Enc. del dir.*, XXIV, Milano, 1974, p. 217; G. MIRABELLI, *Spunti in tema di donazione*, in *Vita not.*, 1971, p. 342; A. TORRENTE, *La donazione*, nel *Tratt. dir. civ. e comm.*, diretto da A. CICU e F. MESSINEO, Milano, 1956, p. 7.

⁴³ Nel caso in esame, il mancato decremento del patrimonio consisterebbe nel risparmio di spesa derivante dal non pagare il compenso per l'opera intellettuale dell'avvocato.

⁴⁴ G. AMADIO, *La nozione di liberalità non donativa nel codice civile*, in AA.VV., *Liberalità non donative e attività notarile*, Roma, 2008, p. 17.

liberalità indiretta un atto gratuito, allorquando l'attribuzione patrimoniale oltrepassi i limiti di semplice cortesia, amicizia o convivenza sociale.⁴⁵ In quest'ottica, dunque, la fattispecie in esame andrebbe qualificata come liberalità indiretta, rispetto alla quale non trova applicazione la disciplina dettata per le liberalità che presuppone la presenza di un incremento patrimoniale "recuperabile" al patrimonio del disponente o dei suoi eredi.⁴⁶

Qualora si ammettesse che l'impegno del prestatore d'opera intellettuale di svolgere gratuitamente l'opera commissionatagli dia luogo, in presenza di *animus donandi* del professionista, a una liberalità indiretta, ovvero si ritenesse che sorga un contratto d'opera intellettuale atipico a titolo gratuito, cadrebbe la questione relativa alla vincolatività giuridica di una siffatta pattuizione.⁴⁷

Una tale impostazione, tuttavia, non convince con riferimento alla prestazione dell'avvocato, la cui gratuità non è dettata tanto dallo spirito di liberalità del professionista, quanto da un eventuale rapporto di cortesia fra le parti. Sembra doversi escludere, in questo caso, la configurabilità di una donazione principalmente per due ragioni. Da un lato, nella fattispecie che coinvolge avvocato e cliente non si rinviene l'elemento dell'arricchimento del beneficiario, nel senso di incremento patrimoniale. Ed invero, anche laddove si volesse sostenere la tesi dell'arricchimento indiretto, nel senso di risparmio di spesa, si dovrebbe considerare che difficilmente il professionista forense impiega la propria opera per questioni particolarmente gravose e difficili senza nulla ricevere in cambio e, dunque, difficilmente può parlarsi di un consistente risparmio di spesa. D'altro canto, la riconducibilità della prestazione gratuita dell'avvocato alla donazione è da escludere in forza del dato testuale dall'altro, per la presenza di un preciso dato testuale nell'art. 13, l. n. 247/2012, che, se interpretato alla luce dell'intero corpo normativo della riforma forense, parrebbe ricondurre la prestazione gratuita al contratto forense e, in generale, alla fattispecie del contratto d'opera intellettuale.

⁴⁵ C. VILLANI, *Brevi note sulla distinzione tra donazione e negozio a titolo gratuito*, in *Giur. it.*, 1998, p. 2019.

⁴⁶ G. AMADIO, *La nozione di liberalità non donativa nel codice civile*, cit., p. 17. Sul tema si vedano anche: A. CHECCHINI, *Rapporti non vincolanti e regole di correttezza*, Padova, 1977, p. 212; F. M. D'ETTORE, *Intento di liberalità e attribuzione patrimoniale. Profili di rilevanza donativa delle obbligazioni di fare gratuite*, Padova, 1996, p. 20, p. 176; A. PALAZZO, voce *Donazione*, in *Dig. Disc. Priv.*, sez. civ., VII, Torino, 1991, p. 140.

⁴⁷ G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 354.

Con riguardo al rapporto fra cliente e professionista, pertanto, la mancanza di un corrispettivo per la prestazione d'opera intellettuale non è di per sé sufficiente ad escludere la natura contrattuale, dove ricorra l'*animus obligandi*. Si tratta, allora, di un problema di interpretazione della fattispecie concreta, che si risolve nell'accertamento dell'esistenza di una volontà negoziale. Questa volontà di configura, chiaramente, sia nell'ipotesi di espressa pattuizione della gratuità dell'opera, ex art. 13, comma 1, l. n. 247/2012, sia nei casi di successiva rinuncia del compenso, espressa o tacita, da parte del professionista. In entrambi i casi, si è in presenza di un negozio a titolo gratuito soggetto alla disciplina del contratto d'opera intellettuale e non si può metter in dubbio che il professionista sia tenuto a rispondere dell'inadempimento in base ai principi della responsabilità professionale. La ricorrenza di una causa gratuita a fronte della prestazione professionale non impedisce, infatti, l'applicazione delle norme sul contratto d'opera intellettuale, per quanto queste non siano incompatibili con la gratuità medesima. Ne consegue che, in linea di principio, anche quando la prestazione è resa titolo gratuito, l'avvocato è considerato responsabile nei confronti del proprio cliente al ricorrere dei presupposti degli artt. 2236 e 1176 c.c., cosicché nelle ipotesi di interpretazione di leggi o di risoluzione di questioni opinabili, deve ritenersi esclusa la sua responsabilità, a meno che non risulti che abbia agito con dolo o colpa grave.⁴⁸

2.2. LA LEGITTIMITÀ DI UN COMPENSO IRRISORIO PER L'OPERA PROFESSIONALE PRESTATO DALL'AVVOCATO NEL SISTEMA DEI PARAMETRI EX D.M. N. 55/2014

Nell'ordinamento italiano avvocato e cliente possono pattuire liberamente il compenso ai sensi dell'art. 13, l. n. 247/2012, senza essere vincolati da alcun espresso divieto circa la pattuizione di un compenso irrisorio per l'attività professionale svolta. Per verificare la piena legittimità di una tale pattuizione, tuttavia, occorre accertare se le parti debbano avere riguardo ai nuovi parametri

⁴⁸ Parte della dottrina fa salva, nei singoli casi concreti, la possibilità di valutare con minore rigore le regole della responsabilità contrattuale, in analogia a quanto previsto per il mandato a titolo gratuito, ex art. 1710 c.c., e per il deposito a titolo gratuito, ex art. 1768 c.c. F. MANCINI, *L'attività e il compenso dell'avvocato nella nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, cit., p. 1405. Sulla responsabilità dell'avvocato nei confronti del cliente si veda, altresì, ANDREA FUSARO, *La determinazione dell'oggetto del contratto di incarico professionale*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2013, p. 106.

professionali di cui al d.m. n. 55/2014, così da adeguare la misura del compenso all'importanza dell'opera e al decoro della professione.

Chiarito che l'onerosità del contratto d'opera professionale non costituisce elemento essenziale del negozio, l'esecuzione a titolo gratuito della prestazione dell'avvocato non incontra alcun limite, essendo oggi espressamente consentita dalla legge, anche per il perseguimento di un personale ed indiretto vantaggio,⁴⁹ e senza che essa possa recare alcun pregiudizio alla dignità e al decoro professionale o possa implicare un atto di concorrenza sleale. A tale ultimo riguardo, peraltro, si è osservato che le prestazioni gratuite sono manifestamente incompatibili con la finalità di lucro, che costituisce l'ovvio movente di ogni atto di concorrenza.⁵⁰ La pattuizione gratuita non produce, infatti, alcun pregiudizio alla dignità e al decoro della professione, né implichi un atto di concorrenza sleale e riprovevole. In senso contrario, la motivazione umanitaria sottesa alla gratuità della prestazione, ispirata da ragioni etiche in linea con la deontologia professionale, può accresce il prestigio della categoria professionale.

Dalla struttura sinallagmatica del rapporto d'opera professionale e dalla natura della prestazione intellettuale deriva, all'evidenza, l'impossibilità di compiere un giudizio di valore che sia limitato alla sola considerazione dell'opera svolta nella sua concretezza. L'art. 2233, comma 2, c.c., ai sensi del quale la determinazione della misura del compenso deve essere eseguita in relazione all'importanza dell'opera e al decoro della professione, porta a concludere che il giudizio di corrispondenza fra le prestazioni dedotte in contratto è parametrato, altresì, al percorso culturale, all'esperienza e all'autorevolezza sottesi alla posizione del professionista intellettuale.

Con l'eliminazione dei minimi di tariffa⁵¹ e la successiva abrogazione del sistema tariffario per le professioni regolamentate nel sistema ordinistico,⁵²

⁴⁹ Cass., 10.10.2007, n. 21251, in *Mass. Giust. civ.*, 2007, fasc. 10.

⁵⁰ F. MANCINI, *L'attività e il compenso dell'avvocato nella nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, cit., p. 1404.

⁵¹ Come già evidenziato nella sezione precedente del presente capitolo, l'art. 2, comma 1, del d.l. 4.7.2006, n. 223, convertito in legge 4.8.2006, n. 248, ha disposto testualmente che “*sono abrogate le disposizioni legislative e regolamentari che prevedono con riferimento alle attività libero professionali e intellettuali: a) l'obbligatorietà di tariffe fisse o minime ovvero il divieto di pattuire compensi parametrati al raggiungimento degli obiettivi perseguiti*”.

l'attenzione del legislatore si è attestata, da un lato, sul principio della pattuizione del compenso al momento del conferimento dell'incarico e nelle forme previste dall'ordinamento, dall'altro, il riferimento ai parametri stabiliti con decreto ministeriale per le ipotesi di liquidazione del compenso medesimo da parte di un organo giurisdizionale.⁵³ Secondo la relazione al d.l. n. 1/2012, segnatamente, l'abrogazione delle tariffe professionali era intesa come rimedio volto ad assicurare un maggiore grado di concorrenza, in quanto essa era considerata misura idonea a consentire l'ingresso nel mercato di nuovi operatori economici, nonché come rimedio per ridurre i margini di profitto di coloro che offrono beni o servizi con conseguenti vantaggi per gli utenti.

Ai sensi dell'art. 13, comma 6, l. n. 247/2012, qualora all'atto dell'incarico, o successivamente, il compenso spettante all'avvocato non sia stato determinato consensualmente dalle parti, ovvero in caso di liquidazione giudiziale dello stesso e nei casi in cui la prestazione professionale sia resa nell'interesse di terzi o per prestazioni officiose previste dalla legge, la sua determinazione dovrà avvenire attraverso l'applicazione dei parametri di cui al d.m. n. 55/2014.

Agli occhi dell'interprete, allora, un dato si impone con immediata evidenza.

I parametri forensi, di cui al d.m. n. 55/2014, richiamati dall'art. 13, comma 6, della legge forense, non sono destinati ad operare unicamente in caso di liquidazione giudiziale dei compensi, come avviene nel caso dei parametri disciplinati dal d.m. n. 140/2012 per le altre professioni regolamentate nel sistema ordinistico, diverse da quella forense. Ai sensi dell'art. 13, comma 6, l. n. 247/2012, i parametri forensi trovano applicazione *tout court*, ancor prima e al di fuori di ogni liquidazione giudiziale, ogniqualvolta *“all'atto dell'incarico o successivamente il compenso non sia stato determinato in forma scritta”* e, comunque, *“in ogni caso di mancata*

⁵² Art. 9, d.l. 24.2.2012, n. 1, convertito in legge 24.3.2012, n. 27, recante Disposizioni urgenti per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività.

⁵³ Per quel che riguarda l'avvocatura, i parametri forensi non coincidono con quelli previsti in via generale dal d.m. 20.7.2012, n. 140, stante il diverso procedimento stabilito per la loro adozione, ex art. 13, comma 6, legge forense, e le specifiche linee guida per la loro definizione contenute nel successivo comma 7 della stessa norma. I parametri forensi sono stati adottati, infatti, con l'emanazione del d.m. 10.3.2014, n. 55, del Ministero della Giustizia. Questi parametri vengono stabiliti ogni due anni dal Ministero di competenza, su proposta del Consiglio Nazionale Forense, ex art. 13, comma 6, l. n. 247/2012.

determinazione consensuale”.⁵⁴ Tanto basta ad alterare completamente l’obiettivo perseguito dal legislatore del d.l. n. 1/2012, essendo evidente che i nuovi parametri forensi riacquistano l’attitudine alla eterointegrazione del contenuto contrattuale, che caratterizzava le abrogate tariffe.⁵⁵

La legge forense, dunque, stabilirebbe un sostanziale ritorno al regime tariffario, per quanto ai parametri forensi è stata assegnata funzione simile a quella delle abrogate tariffe, ovvero di corrispettivi amministrati nel senso loro attribuito dall’art. 2233, comma 1, c.c. Tutto il complesso normativo di riforma, che in un primo tempo sembrava dover radicalmente sovvertire i criteri di determinazione del compenso nella professione intellettuale forense, si riduce così a un nuovo *nomen iuris* e a un modesto rafforzamento dei poteri ministeriali nel procedimento di adozione dei parametri.⁵⁶

Questa ricostruzione si pone al riparo da dubbi di conformità al diritto comunitario ed è compatibile, in particolare, con la giurisprudenza della Corte di Giustizia, in base alla quale il provvedimento normativo nazionale – nella specie, un decreto ministeriale – è pienamente legittimo se il ruolo del CNF in sede di elaborazione della tariffa ha valenza meramente propositiva.⁵⁷ Nella nuova sequenza

⁵⁴ G. SCARSELLI, *Note sulla nuova disciplina dell’ordinamento della professione forense*, cit., p. 307. Sul punto si rinvia, altresì, alla Relazione ministeriale al d.m. n. 55/2014.

⁵⁵ G. MUSOLINO, *Contratto d’opera professionale*, cit., pp. 388, 389; G. SCARSELLI, *I compensi professionali forensi dopo il decreto sulle liberalizzazioni*, in *Corr. giur. – Speciale*, 2012, p. 67. In generale, sulla eterointegrazione del contratto forense per mezzo delle tariffe professionali, ANDREA FUSARO, *La determinazione dell’oggetto del contratto di incarico professionale*, cit., p. 102; ANDREA FUSARO, *La determinazione dell’oggetto del contratto di incarico professionale: il nesso tra quantificazione dei compensi per l’attività stragiudiziale e delimitazione delle responsabilità*, in *La determinazione dell’oggetto del contratto e i criteri di calcolo del compenso professionale dell’avvocato*, a cura di G. ALPA, Napoli, 2013, p. 64.

⁵⁶ Già con riferimento al d.m. 140/2012, la dottrina ravvisava una forte analogia fra il sistema parametrico e quello abrogato delle tariffe. Una volta affermata l’assoluta prevalenza della libera determinazione del compenso professionale mediante convenzione fra le parti, conseguenza già del c.d. decreto Bersani del 2006, entrambi i sistemi risultano idonei a fornire indicazioni di valore economico per i casi in cui debba intervenire il potere determinativo del giudice, ma non solo. G. COLAVITTI, *Regolazione dei rapporti economici tra cliente e professionista e abrogazione delle tariffe: il compenso dell’avvocato tra liberalizzazioni e nuove limitazioni della libertà negoziale*, in *La determinazione dell’oggetto del contratto e i criteri di calcolo del compenso professionale dell’avvocato*, a cura di G. ALPA, Napoli, 2013, p. 18.

⁵⁷ Il riferimento, precisamente, è alle sentenze Corte di Giustizia, 19.2.2002, causa C-35/99, Arduino, in *Foro it.*, 2002, IV, c. 187, con nota di S. BASTIANON, *Due pronunce, tanti problemi, nessuna soluzione: ovvero, gli avvocati e l’antitrust secondo la Corte di Giustizia*. Sul tema si vedano anche A. BERTOLOTTI, *La Corte di Giustizia si (ri)pronuncia sulle tariffe professionali: nuove riflessioni sul tema*, in *Giur. it.*, 2002, p. 769; P. MENGIOZZI, *Il diritto della concorrenza, le professioni regolamentate e la giurisprudenza comunitaria*, in *Riv. notar.*, 2007, p. 248; B. NASCIMBENE, S. BASTIANON, *Avvocati, diritto comunitario e diritto nazionale: recenti orientamenti della Corte di*

procedimentale delineata dall'art. 13, l. n. 247/2012, del resto, il decreto del ministro costituisce il vero e proprio atto deliberativo, laddove all'ordine professionale viene lasciata soltanto l'iniziativa del procedimento.

Diversamente dal precedente regime tariffario, però, il vigente sistema normativo non attribuisce efficacia vincolante ai nuovi parametri forensi.

Ai sensi dell'art. 2233, comma 1, c.c., invero, essi ricoprono la valenza di mero criterio suppletivo per le ipotesi in cui le parti nulla abbiano determinato in punto di compenso, ma non importano una limitazione al potere di autonomia delle parti. In generale, infatti, una tale limitazione all'autonomia privata, in favore della prevalenza della liquidazione a base tariffaria del compenso, potrebbe essere determinata soltanto da leggi formali o da altri atti aventi forza di legge.⁵⁸

A norma dell'art. 13, legge forense, d'altra parte, la determinazione del compenso è rimessa espressamente alla libera pattuizione delle parti e nulla si prevede in ordine alla limitazione dell'autonomia negoziale. Il primato della fonte contrattuale impone di ritenere che il compenso spettante al professionista, ancorché elemento naturale del contratto di prestazione d'opera intellettuale, possa essere liberamente determinato dalle parti e formare oggetto di rinuncia da parte del professionista. Viene fatta salva solamente l'ipotesi in cui esistano specifiche norme proibitive che limitino il potere di autonomia delle parti e rendano indisponibile il diritto al compenso per la prestazione professionale, nonché vincolante la determinazione del compenso stesso in base alle tariffe.⁵⁹

Giustizia, in *Corr. giur.*, 2002, p. 581; e Corte di Giustizia, 5.12.2006, cause riunite C-94/04 e C-202/04, Cipolla c. Portolese e Macrino e Capodarte c. Meloni, in *Raccolta*, 2006, p. 11421; in *Notariato*, 2007, p. 13, con nota di M. TOGNA, *La Corte di Giustizia di nuovo sulle tariffe professionali: la parola torna al legislatore nazionale, ma cade l'alibi comunitario*.

⁵⁸ Cass., 24.6.2013, n. 15786, in *Guida al dir.*, 2013, n. 42; Cass., 29.12.2011, n. 29837, in *Mass. Giust. civ.*, 2011, p. 1897; Cass., 17.10.2011, n. 21430, in *Riv. critica dir. lav.*, 2012, p. 127, con nota di M. MORANDI, *Sul primato dell'autonomia negoziale nella determinazione del compenso del prestatore d'opera*; Cass., 5.10.2009, n. 21235, in *Mass. Giust. civ.*, 2009, p. 1412; Cass., 28.3.2006, n. 7094; in *Mass. Giust. civ.*, 2006, fasc. 3; Cass., 29.1.2003, n. 1317, in *Mass. Giust. civ.*, 2003, p. 216; Cass. 23.5.2000, n. 6732, in *Mass. Giust. civ.*, 2000, p. 1095; Cass., 9.10.1998, n. 100064, in *Giust. civ.*, 1999, I, p. 732; Cass., 11.4.1996, n. 3401, in *Mass. Giust. civ.*, 1996, p. 549; Trib. Modena, 23.5.2012, n. 873, in *Giur. locale – Modena*, 2012; Trib. Roma, 2.9.2009, n. 17863, in *www.iusexplorer.it*; Trib. Milano, 5.2.2007, n. 1417, in *Giustizia a Milano*, 2007, p. 24; Trib. Salerno, 23.6.2005, n. 1978, in *www.iusexplorer.it*; Trib. Savona, 26.4.2005, in *www.iusexplorer.it*.

⁵⁹ Cass., Sez. Un., 19.9.2005, n. 18450, cit.

Sul piano dell'interpretazione testuale, inoltre, manca una disposizione espressa, diretta a sanzionare la determinazione consensuale del compenso che si riveli irrisorio nel suo ammontare e nettamente difforme dai parametri ministeriali.

Si è sostenuto, del resto, che l'eventuale inderogabilità delle tariffe, in particolare dei minimi tariffari, sarebbero posti non a tutela di un interesse generale della collettività, bensì di un interesse di categoria. Ne consegue che, in difetto di una espressa previsione normativa, non è configurabile per una clausola che preveda un corrispettivo irrisorio, inferiore a quello dei parametri, il ricorso alla sanzione della nullità, dettata per tutelare la violazione di interessi generali.⁶⁰

L'ipotesi di offerta del servizio legale a un corrispettivo irrisorio, ovvero a un corrispettivo inferiore ai valori percentuali minimi di cui alle tabelle allegate al d.m. n. 55/2014, sarebbe allora da esaminare sotto altra prospettiva e, in particolare, assumerebbe rilievo deontologico qualora essa si concreti in modalità che ledono il decoro della professione o comportino un illegittimo accaparramento di clientela. Pare ovvio che la lesione derivi, in questi casi, più dalle modalità dell'offerta che dall'offerta in sé, la quale, se valutata singolarmente, non assume rilevanza disciplinare. Questa conclusione tiene in considerazione, tanto il disposto dell'art. 13 della legge forense, il quale permette la libera pattuizione delle parti in punto di compenso, quanto la previsione dell'art. 2233, comma 2, c.c., a norma del quale *“la misura del compenso deve essere adeguata all'importanza dell'opera e al decoro della professione”*. Sotto quest'ultimo profilo non si manca di considerare, altresì, che il combinato disposto dell'art. 25, comma 1, e dell'art. 29, comma 4, del Codice deontologico forense pone all'autonomia negoziale delle parti il limite del compenso o acconto manifestamente sproporzionato all'attività svolta o da svolgere.⁶¹

⁶⁰ Il compenso professionale va determinato in base a tariffa e adeguato all'importanza dell'opera e al decoro della professione solo nel caso in cui esso non sia stato liberamente pattuito dalle parti, in quanto l'art. 2233, comma 1, c.c. pone una garanzia di carattere preferenziale fra i vari criteri di determinazione del compenso. *“La violazione dei precetti normativi che impongono l'inderogabilità dei minimi tariffari non importa la nullità, ex art. 1418 c.c., del patto in deroga, in quanto trattasi di precetti non riferibili a un interesse generale, cioè dell'intera collettività, ma solo a un interesse della categoria professionale”*. In questo senso, fra le altre, Cass., 24.6.2013, n. 15786, cit.

⁶¹ Ai sensi dell'art. 25, comma 1, primo periodo, del Codice deontologico forense, *“La pattuizione dei compensi, fermo quanto previsto dall'art. 29, quarto comma, è libera”*. Il successivo art. 29, comma 4, stabilisce che *“l'avvocato non deve richiedere compensi o acconti manifestamente sproporzionati all'attività svolta o da svolgere”*.

In ragione di ciò, la determinazione irrisoria del compenso professionale costituisce un elemento patologico illecito, solo in quanto quest'ultimo caratterizzi con una certa sistematicità l'attività del singolo professionista. La determinazione irrisoria del compenso, se compiuta in modo ripetuto e continuativo, potrebbe integrare, invero, sia un illecito disciplinare sia una violazione delle più generali regole di concorrenza.⁶² Già in passato, del resto, la Corte di Cassazione aveva riconosciuto una forma di illecita concorrenza solo nella riduzione degli onorari e dei diritti effettuata in modo ripetuto e continuato. Secondo i giudici di legittimità, infatti, questo comportamento rappresenterebbe un mezzo di pubblicità e di richiamo idoneo a porre in essere un comportamento disdicevole.⁶³

3. IL COMPENSO SOTTOPOSTO A CONDIZIONE

L'esame della giurisprudenza in tema di compenso, quale controprestazione dell'opera professionale intellettuale, richiede altresì una verifica in ordine alla validità della clausola contrattuale che subordina la corresponsione del compenso ad un evento futuro e incerto.⁶⁴

La giurisprudenza di legittimità si è attestata sulla validità di una tale clausola, con la quale, precisamente, il prestatore d'opera intellettuale sottopone il pagamento del proprio compenso ad una condizione. Secondo le argomentazioni addotte dalla Corte di Cassazione, il professionista, in forza del principio di autonomia

⁶² G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, cit., p. 351.

⁶³ Nei casi affrontati, aventi ad oggetto la condotta di un notaio, la Corte di Cassazione ha precisato che per integrare l'illecito non è necessario uno specifico comportamento doloso, ma è sufficiente la volontarietà del fatto in sé, ossia una volontà considerata, in rapporto alla condotta, in contrasto con la legge. Del tutto irrilevante, invece, la circostanza che dal comportamento del professionista non derivi un danno per il prestigio della classe professionale o dei colleghi, o il fatto che i clienti non si rendano conto del trattamento di favore usato nei loro confronti. In questo senso, Cass., 18.3.2008, n. 7274, in *Vita not.*, 2008, p. 1090, secondo cui "l'accaparramento di clientela, compiuto dal notaio attraverso la reiterata e sistematica riduzione degli onorari al di sotto del minimo tariffario, costituisce di per sé, a prescindere dall'azione di uno specifico comportamento doloso, un atto di concorrenza sleale (e, di conseguenza, un illecito disciplinare), rappresentando un mezzo di pubblicità e di richiamo idoneo a porre in essere una condotta disdicevole". Per Cass., 20.12.2007, n. 26961, in *Giust. civ.*, 2008, I, p. 1170, affinché si configuri l'illecito disciplinare "di illecita concorrenza attuata dal notaio mediante riduzioni degli onorari e dei diritti accessori, è necessario l'elemento oggettivo della ripetitività e continuità delle dette riduzioni, tali da evidenziare la funzionalità del comportamento alla acquisizione di clientela in danno dei colleghi".

⁶⁴ La giurisprudenza, in verità, si è occupata dell'argomento in relazione a contratti d'opera intellettuale che avessero ad oggetto progetti di ingegneria o architettonici, suscettibili di approvazione o rigetto. Si vedano, fra le altre, Cass., Sez. Un., 19.9.2005, n. 18450, cit.; Cass., 21.7.2000, n. 9587, in *Foro it.*, 2001, I, c. 2613; Cass., 28.5.1988, n. 3659, in *Mass. Giust. civ.*, 1988; Cass., 13.4.1985, n. 2464, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1985, p. 610.

contrattuale, ha la facoltà di determinare l'ammontare del proprio compenso, ma anche di rinunciarvi.⁶⁵ Alla luce di ciò, deve essere considerata valida la clausola che non preveda una rinuncia automatica al compenso, bensì subordini il pagamento dello stesso al verificarsi di un evento futuro e incerto. Un tale evento, peraltro, viene qualificato come condizione potestativa mista, laddove esso dipende tanto dalla volontà di una delle parti quanto dalla determinazione di un soggetto estraneo al rapporto.⁶⁶

Si è precisato, altresì, che una condizione circa il pagamento del compenso professionale non è di per sé idonea a snaturare il sinallagma contrattuale, né a incidere sulla causa del negozio. Il contratto professionale, di conseguenza, non trova la propria giustificazione causale nella gratuità dell'opera. L'onerosità, invero, rimane un elemento naturale e qualificante del negozio, alla quale viene aggiunto l'elemento della condizione che subordina l'efficacia dell'obbligazione del cliente a un evento.⁶⁷

Secondo la dottrina tradizionale, diversamente, una clausola subordinativa del compenso risulterebbe contraria al disposto dell'art. 2233, comma 2, c.c., posto a garanzia dell'interesse generale alla qualità delle prestazioni intellettuali. Ai sensi di questa norma, infatti, la misura del compenso incontra, in ogni caso, il limite dell'adeguatezza all'importanza dell'opera e al decoro della professione.⁶⁸

Al fine di non arrecare pregiudizio al prestatore d'opera intellettuale per mezzo di una dichiarazione di nullità, e di mantenere in vita il rapporto negoziale prospettato dalle parti, gli interpreti hanno elaborato soluzioni diverse.

⁶⁵ La giurisprudenza passata, in particolare, considerava valido un atto di rinuncia allorché non vi fosse un divieto imposto da leggi formali o atti aventi forza di legge: Cass., 26.1.2000, n. 863, in *Mass. Giust. civ.*, 2000, p. 150; Cass., 28.4.1992, n. 5061, in *www.iusexplorer.it*.

⁶⁶ Circa la qualificazione della fattispecie come condizione potestativa mista e l'applicazione alla stessa degli artt. 1358 e 1359 c.c. si vedano L. FANELLI, *Il compenso "condizionato" nel contratto d'opera professionale*, in *Obbl. e contr.*, 2007, p. 42; U. SALANITRO, *Contratto d'opera intellettuale e controprestazione incerta: i dubbi sulla validità della clausola subordinativa del compenso, e sull'applicabilità alla stessa della disciplina della condizione, davanti alle sezioni unite*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2006, p. 421.

⁶⁷ Cass., Sez. Un., 19.9.2005, n. 18450, cit.

⁶⁸ G. CATTANEO, *La responsabilità del professionista*, Milano, 1958, p. 211; F. GUERRERA, *Autoresponsabilità e tutela del professionista in presenza di forme "quasi aleatorie" di remunerazione*, in *Dir. impresa*, 1985, p. 379, il quale afferma che, in tali situazioni, il prestatore d'opera intellettuale ricoprirebbe il ruolo di "contraente debole" a fronte della posizione dominante di controparte; C. LEGA, *Pattuizione di compensi professionali, sotto condizione sospensiva*, in *Giur. it.*, 1958, I, c. 745.

Il contratto professionale è stato ricondotto, talvolta, nell'ambito dell'associazione in partecipazione o del contratto aleatorio, dove l'assunzione del rischio relativo al mancato conseguimento del compenso risponde alla possibilità per il professionista di condividere i guadagni dell'ente committente ovvero di percepire un compenso maggiore, remunerativo del rischio stesso.⁶⁹ In senso conforme, la clausola subordinativa del compenso è stata ritenuta ammissibile a condizione che essa inerisca a interessi meritevoli di tutela e che l'incertezza della prestazione sia accettata dal professionista e risulti controbilanciata da un maggior compenso rispetto ai valori medi di mercato.⁷⁰ Secondo un orientamento diverso, invece, attraverso un'interpretazione estensiva del dettato dell'art. 36 Cost., sarebbe possibile applicare le norme in tema di arricchimento senza giusta causa e di ripetizione dell'indebito.⁷¹

In ogni caso, laddove si intenda accogliere l'interpretazione secondo cui l'art. 2233, comma 2, c.c. ha carattere inderogabile e si pone a tutela dell'interesse generale alla qualità delle prestazioni intellettuali, risulta necessario procedere a una interpretazione evolutiva delle regole limitative della misura del compenso professionale, in conformità alla progressiva introduzione, anche nell'ambito delle attività intellettuali, delle logiche imprenditoriali sollecitate dal legislatore comunitario. In questa prospettiva, sono vietati soltanto gli accordi sul compenso che, in considerazione dell'assunzione del rischio e della conseguente remunerazione, risultano significativamente inferiori al costo della prestazione.⁷²

Questa soluzione, quindi, comporta la nullità della clausola subordinativa del compenso solo in casi eccezionali ed è condivisibile solo in presenza di parametri flessibili sul compenso, tali da permettere l'individuazione degli accordi contrari all'art. 2233, comma 2, c.c. Precisamente, atteso che, di regola, la misura del compenso collocata al di sotto del costo della prestazione costituisce un'ipotesi di

⁶⁹ G. CATTANEO, *La responsabilità del professionista*, cit., p. 757.

⁷⁰ F. GUERRERA, *Autoresponsabilità e tutela del professionista in presenza di forme "quasi aleatorie" di remunerazione*, cit., p. 394.

⁷¹ C. LEGA, *Principi costituzionali in tema di compenso del lavoratore autonomo*, in *Giur. it.*, 1960 I, 1, p. 343; A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, nel *Tratt. dir. civ. e comm.*, diretto da A. CICU e F. MESSINEO, continuato da L. MENGONI, XXVII, 1, Milano, 1996, p. 670.

⁷² Così, U. SALANITRO, *Contratto d'opera intellettuale e controprestazione incerta: i dubbi sulla validità della clausola subordinativa del compenso, e sull'applicabilità alla stessa della disciplina della condizione, davanti alle sezioni unite*, cit., p. 426.

vendita sottocosto del servizio professionale, contraria ai principi di libera concorrenza, risultano vietati *ex art. 2233, comma 2, c.c.* i contratti il cui assetto di interessi, se ripetuto sistematicamente, può ledere il carattere concorrenziale del mercato.⁷³

In conclusione, individuata la *ratio* dell'art. 2233, comma 2, c.c., un contratto di prestazione d'opera intellettuale con prestazione incerta è valido ogniqualvolta, nel caso concreto, l'assetto di interessi stabilito in contratto debba ritenersi corretto, benché il pagamento del compenso professionale sia subordinato al verificarsi di una condizione.⁷⁴

4. LA FORMA DEGLI ACCORDI SUL COMPENSO

Ai sensi dell'art. 2233, comma 3, c.c.,⁷⁵ “*sono nulli, se non redatti in forma scritta, i patti conclusi tra gli avvocati e i praticanti abilitati con i loro clienti che stabiliscono i compensi professionali*”.⁷⁶ La norma, posta, secondo alcuno, a tutela dei clienti, introduce una prescrizione di forma scritta *ad substantiam* per tutte le convenzioni aventi ad oggetto il compenso per l'opera legale.⁷⁷

⁷³ M. LIBERTINI, *Brevi riflessioni sul d.d.l. n. 5092 e sui principi costituzionali in materia di attività professionali intellettuali*, in *Foro it.*, 1999, III, c. 474, 478.

⁷⁴ U. SALANITRO, *Contratti onerosi con prestazione incerta*, Milano, 2003, p. 273. Si osserva, altresì, che la qualità delle prestazioni e il decoro della professione *ex art. 2233, comma 2, c.c.* verrebbero sicuramente tutelati se al maggior rischio sopportato dal professionista si affianchi una remunerazione del rischio stesso. In termini di concorrenza, inoltre, le clausole sul compenso potrebbero essere utilizzate per porre in essere una “politica concorrenziale espansiva”, dove il rischio del mancato pagamento è controbilanciato dalla possibilità per il professionista di dimostrare la propria competenza e aumentare la propria visibilità. In questo senso, L. FANELLI, *Il compenso “condizionato” nel contratto d’opera professionale*, cit., p. 55.

⁷⁵ La norma è stata modificata con il c.d. decreto Bersani del 2006. Il testo originario stabiliva che “*gli avvocati, i procuratori e i patrocinatori non possono, neppure per interposta persona, stipulare con i loro clienti alcun patto relativo ai beni che formano oggetto delle controversie affidate al loro patrocinio, sotto pena di nullità e dei danni*”.

⁷⁶ La norma non chiarisce se il difetto di forma scritta integri un'ipotesi di nullità parziale, di carattere assoluto o relativo del tipo di quella prevista dall'art. 36, d.lgs. n. 206/2005. Quest'ultima soluzione, tuttavia, sarebbe da preferire perlomeno nei casi in cui il cliente del professionista abbia le caratteristiche di consumatore. M. VACCARI, *Il nuovo sistema dei parametri forensi: perché, quando, come*, in *Corr. merito*, 2013, p. 122.

⁷⁷ G. CANAVESI, *sub art. 2233 c.c.*, nel *Codice civile*, a cura di P. PERLINGIERI, B. TROISI, 2010, Napoli, p. 749. A parere di altra dottrina, invece, la previsione di cui all'art. 2233, comma 3, c.c. non si ispirerebbe ad un'esigenza di tutela dei clienti né, più in particolare, a una cautela nei contratti conclusi tra avvocati e clienti per i quali valeva il vecchio divieto di patto di quota lite, poiché una tale interpretazione non troverebbe conferme testuali; M. TICOZZI, *Il compenso del professionista intellettuale*, in *Contr. e impr.*, 2012, p. 1185.

Con riferimento a questa previsione, la legge forense del 2012 introduce elementi di incertezza laddove, nel suo art. 13, comma 2, stabilisce che il compenso spettante al professionista è pattuito “*di regola*” per iscritto all’atto del conferimento dell’incarico professionale. La formulazione ambigua di questa disposizione si presta a una duplice interpretazione.

Secondo un orientamento, la previsione in esame potrebbe far pensare a una tacita abrogazione dell’art. 2233, comma 3, c.c., con conseguente eliminazione del requisito di forma scritta *ad substantiam* per le pattuizioni relative al compenso professionale. L’art. 13, comma 2, legge forense, andrebbe letto, in particolare, nel combinato disposto con il successivo comma 6, a norma del quale “*quando all’atto dell’incarico o successivamente il compenso non sia stato determinato in forma scritta, in ogni caso di mancata determinazione consensuale, in caso di liquidazione giudiziale dei compensi e nei casi in cui la prestazione professionale è resa nell’interesse di terzi o per prestazioni officiose previste dalla legge*”.⁷⁸ La lettura congiunta delle norme porterebbe, seguendo questa tesi, a considerare il riferimento ad ogni ipotesi di accordo in ordine alla misura del compenso sia come accordo formale sia come accordo verbale. Ne conseguirebbe, all’evidenza, che il consenso sui profili economici del contratto può prescindere dal rispetto della forma scritta, indicata solo come forma applicabile “*di regola*” e, in quanto tale, non vincolante.⁷⁹

In senso contrario, tuttavia, si potrebbe sostenere che l’argomento letterale addotto a sostegno della suesposta interpretazione non sarebbe sufficiente ad affermare l’implicita abrogazione dell’art. 2233, comma 3, c.c., poiché eccessivamente debole rispetto agli effetti che ne deriverebbero. L’art. 13, comma 2, l. n. 247/2012, potrebbe essere legittimamente inteso, altresì, nel senso che l’inciso “*di regola*” non attenga tanto alla prescrizione di forma, quanto al momento temporale in cui le parti devono stabilire il compenso per l’attività professionale

⁷⁸ Il contenuto della norma è stato riprodotto anche nell’art. 1, d.m. n. 55/2014.

⁷⁹ CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE, *Dossier di documentazione e analisi a cura dell’Ufficio studi del Consiglio nazionale forense sulla nuova disciplina dell’ordinamento della professione forense*, in www.consiglionazionaleforense.it, 22.1.2013, p. 81. Secondo la tesi che sostiene l’abrogazione tacita dell’art. 2233, comma 3, c.c. ad opera della legge successiva, non assumerebbe alcun rilievo la previsione di cui all’art. 13, comma 5, legge forense, che impone al professionista, a richiesta di parte, di comunicare in forma scritta al cliente i profili economici della prestazione, poiché si tratterebbe di un precetto volto a rendere operante il principio di trasparenza nei rapporti fra avvocati e clienti. F. MANCINI, *L’attività e il compenso dell’avvocato nella nuova disciplina dell’ordinamento della professione forense*, cit., p. 1407.

dell'avvocato. A ciò si aggiunga che, il legislatore, laddove fosse stato realmente intenzionato a far venire meno il requisito della forma scritta *ad substantiam*, avrebbe provveduto all'abrogazione della norma codicistica per mezzo di una previsione espressa.⁸⁰

Quest'ultima ricostruzione parrebbe in linea con le specifiche prescrizioni in tema di pattuizioni sul compenso, nel tempo succedutesi. Quanto alla forma del patto relativo ai profili economici del contratto d'opera intellettuale, invero, l'art. 3, comma 5, lett. d), d.l. 13.8.2011, n. 138,⁸¹ aveva previsto la pattuizione per iscritto del compenso all'atto del conferimento dell'incarico professionale. Parimenti, il successivo art. 9, comma 4, d.l. n. 1/2012, statuiva che il compenso professionale è pattuito al momento del conferimento dell'incarico nelle forme previste dall'ordinamento e faceva così rinvio, per quel che concerne il compenso del professionista legale, alla norma dell'art. 2233, comma 3, c.c.

5. LA DETERMINAZIONE CONVENZIONALE DELL'“ANWALTSVERGÜTUNG”
NELL'ORDINAMENTO TEDESCO

I §§ 3a e ss. del *Rechtsanwaltsvergütungsgesetz* attribuiscono all'avvocato tedesco ampia facoltà di concludere accordi con il cliente circa l'ammontare del compenso per la prestazione professionale da lui eseguita. L'autonomia negoziale, del resto, consente all'avvocato e al cliente anche di sottoporre a condizione sospensiva l'accordo sul compenso. Si tratta, nel dettaglio, della possibilità di subordinare l'obbligatorietà della convenzione alla conclusione di una pattuizione accessoria. La giurisprudenza riconosce validità alla condizione così formulata, purché la clausola accessoria, dalla quale dipende il verificarsi della condizione medesima, risponda ai vincoli di forma imposti dal § 3a RVG, sotto pena di nullità dell'intero accordo sul compenso.⁸²

⁸⁰ Si osserva, infatti, che l'art. 2233, comma 3, c.c. è una previsione talmente chiara e netta che difficilmente potrebbe ritenersi essere sfuggita al legislatore della riforma. P. PITTER, A. PEPE, *sub art. 2233 c.c.*, nel *Commentario breve al codice civile* Cian Trabucchi, a cura di G. CIAN, Padova, 2014, p. 2663.

⁸¹ D.l. 13.8.2011, n. 138, convertito in legge 14.9.2011, n. 148, recante “*Ulteriori misure urgenti per la stabilizzazione finanziaria e per lo sviluppo*”. L'art. 3, comma 5, lett. d) è stata poi abrogata dall'art. 9, comma 7, del d.l. n. 1/2012, convertito in legge n. 27/2012.

⁸² OLG Düsseldorf, 11.12.2001 – I-24 U 19/01, in *AnwBl*, 2002, p. 431.

La libertà contrattuale delle parti si manifesta anche in altri profili, basti considerare che l'accordo sul compenso non deve essere necessariamente perfezionato al momento del conferimento dell'incarico, ma può essere oggetto anche di successiva convenzione. Il professionista legale può concludere accordi anche in corso di esecuzione del rapporto e, salvo che la legge non stabilisca altrimenti, può stabilire per l'attività svolta anche un compenso superiore a quello che verrebbe liquidato in applicazione delle tariffe del RVG. Non è escluso, comunque, che l'accordo in questione possa avere ad oggetto proprio l'applicazione del sistema tariffario.⁸³

Qualora le parti stipolino un patto sul compenso nel corso dell'esecuzione dell'incarico, è necessario chiarire quali siano le sorti delle competenze professionali già maturate in forza delle tariffe legali, per stabilire, in particolare, se esse debbano essere computate all'ammontare pattuito convenzionalmente o no.

In via generale, la giurisprudenza tedesca esclude la legittimazione dell'avvocato a domandare un particolare compenso quando la prestazione professionale è ormai giunta ad esecuzione e, per l'effetto, riconosce allo stesso solamente il diritto al compenso nella misura legale.⁸⁴

Nelle singole fattispecie, comunque, possono trovare applicazione, se del caso, le norme di portata generale sulle cause di impugnabilità delle dichiarazioni negoziali di cui ai §§ 119 e ss. e, in particolare, al § 123 BGB.

Il § 123 BGB, ai sensi del quale chi è stato determinato ad emettere una dichiarazione di volontà con inganno doloso o illecitamente con minaccia è legittimato a impugnare tale dichiarazione, potrebbe valere anche per i contratti conclusi da avvocato e cliente, laddove il professionista abbia indotto la controparte ad accettare accordi sul compenso in ragione dell'approssimarsi di eventi particolarmente importanti – come, per esempio, l'avvicinarsi di un'udienza, e con l'avvertimento che in caso di mancato accordo egli avrebbe rinunciato all'incarico.⁸⁵

⁸³ Una pattuizione sul compenso, tuttavia, è finalizzata generalmente a concordare con il cliente una somma più alta rispetto a quella che sarebbe liquidata in applicazione delle tariffe del RVG. H. R. ENDERS, *RVG für Anfänger*, München, 2012, p. 76.

⁸⁴ BGH, 6.9.2006, 5 StR 64/06, in *AnwBl*, 2006, p. 759; in *NJW*, 2006, p. 3219.

⁸⁵ Il riferimento, in particolare, è alle ipotesi in cui l'avvocato, in forza dei §§ 3a ss. RVG, richieda al cliente un compenso ulteriore a quello legalmente stabilito, precisando che, in caso di mancata corresponsione, egli rinuncerà all'incarico ex § 627 BGB. M. KILIAN, *Vergütungsvereinbarung*, in *Anwaltsrecht in der Praxis*, a cura di S. OFFERMANN-BURCKART, München, 2010, pp. 103, 104.

Anche quando, in linea di principio, le pretese avanzate dal professionista sono legittime, le caratteristiche di forma e contenuto della fattispecie concreta potrebbero però essere causa dell'inefficacia dell'accordo sul compenso.

Sotto altro profilo, infatti, si potrebbe presumere la nullità del negozio per contrarietà al buon costume *ex* § 138 BGB,⁸⁶ allorquando il professionista sfrutti la posizione soggettiva del cliente per indurre lo stesso ad accordarsi sul compenso professionale. A ciò potrebbe essere ricondotta, per esempio, la richiesta dell'avvocato avanzata in prossimità di un'udienza innanzi al giudice o in una pausa della stessa, in modo tale da generare nel cliente il timore di vedere compromesso l'esito della causa e da indurre lo stesso a sottoscrivere l'accordo senza un attento esame delle pretese avversarie.

Affinché possa essere fatto valere il pregiudizio nei confronti del cliente, peraltro, non è necessario che l'accordo sia stato concluso sotto espressa minaccia dell'avvocato di rinunciare al mandato a lui conferito.⁸⁷ A norma del secondo comma del § 138 BGB, infatti, è colpito da nullità il negozio giuridico attraverso il quale un soggetto, sfruttando lo stato di costrizione, l'inesperienza, la mancanza di discernimento o l'incertezza della controparte, si lasci promettere o lasci promettere ad un terzo vantaggi patrimoniali per una prestazione e tali vantaggi si pongano in evidente sproporzione rispetto alla prestazione medesima.⁸⁸

In ogni caso, l'avvocato resta libero di accordarsi diversamente per gli altri incarichi che coinvolgono il medesimo cliente, tanto da poter subordinare l'esecuzione degli stessi al pagamento di un compenso ulteriore e rinunciare, altresì, all'incarico in caso di mancata corresponsione delle sue spettanze.⁸⁹ Un tanto trova

⁸⁶ Ai sensi del § 138, comma 1, BGB un negozio giuridico, che viola il buon costume, è nullo.

⁸⁷ Il tema della contrarietà al buon costume della pattuizione sul compenso dell'avvocato è stato affrontato già in passato dalla giurisprudenza: AG Butzbach, 17.9.1985 – 5 C 293/83, in *Jurbüro*, 1986, p. 1033.

⁸⁸ Letteralmente, il § 138, comma 2, BGB recita: "*Nichtig ist insbesondere ein Rechtsgeschäft, durch das jemand unter Ausbeutung der Zwangslage, der Unerfahrenheit, des Mangels an Urteilsvermögen oder der erheblichen Willensschwäche eines anderen sich oder einem Dritten für eine Leistung Vermögensvorteile versprechen oder gewähren lässt, die in einem auffälligen Missverhältnis zu der Leistung stehen*".

⁸⁹ BGH, 12.1.1978, III ZR 53/76, in *AnwBl*, 1978, p. 227. In senso conforme, BGH, 7.2.2013, IX ZR 138/11, in *MDR*, 2013, p. 747; BGH, 4.2.2010, IX ZR 18/09, in *NJW*, 2010, p. 1364; BGH, 19.5.2009, IX ZR 174/06, in *NJW*, 2009, p. 3301; BGH, 27.1.2005, IX ZR 273/02, in *AnwBl*, 2005, p. 582; BGH, 8.6.2004, IX ZR 119/03, in *AnwBl*, 2004, p. 662; BGH, 4.7.2002, IX ZR 153/01, in *NJW*, 2002, p. 2774; BGH, 7.6.1988, IX ZR 245/86, in *NJW-RR*, 1988, p. 1321; BGH, 6.5.1982, VII ZR 208/81, in *NJW*, 1982, p. 2301.

indiretta conferma nella lettera del § 3a RVG, che consente di pattuire compensi anche superiori a quelli determinati dalla legge per mezzo delle tariffe. Fra queste forme di pattuizione sono ricomprese, infatti, le ipotesi in cui l'avvocato, al fine di ottenere un compenso più elevato, subordini la rinuncia dell'incarico al mancato raggiungimento del suddetto accordo.⁹⁰ Nella fattispecie descritta non è possibile ravvisare né alcun mezzo di coercizione della volontà del cliente né una contrarietà alla legge. L'avvocato, del resto, può recedere in ogni momento dal rapporto professionale ex 627 BGB, benché esso, in tal caso, non abbia diritto ad alcun compenso ai sensi del successivo § 628, comma 1, frase 2, BGB.⁹¹

Alla luce delle considerazioni svolte, in definitiva, il comportamento del professionista sarebbe illecito nelle sole ipotesi in cui l'avvocato, in forza delle caratteristiche concrete del rapporto contrattuale, avanzi pretese ingiustificate.

Da ultimo, si potrebbe valutare se la pretesa di un compenso ulteriore a quello stabilito dalla legge sia da ritenere legittima, considerato che il mancato riconoscimento della stessa potrebbe arrecare pregiudizio allo stesso avvocato a causa dell'inadeguatezza dei valori delle tariffe legali rispetto alla natura e all'entità dell'attività svolta.⁹² Questa fattispecie, tuttavia, risulta contraria al sistema normativo già a un primo esame, atteso che il giudizio di adeguatezza circa l'ammontare del compenso viene ascrivito normalmente a una comparazione tra l'accordo delle parti e i valori delle tariffe legali.⁹³

Infine, con specifico riguardo alle circostanze del caso concreto, e alle modalità secondo le quali l'accordo sul compenso viene concluso, potrebbe essere rilevata, più in generale, la contrarietà al principio di buona fede regolato al § 242 BGB. Questa norma, nel dettaglio, potrebbe essere applicata quando l'avvocato

⁹⁰ In questo senso, peraltro, si è espressa anche la giurisprudenza del *Bundesgerichtshof*. BGH, 18.3.2004, IX ZR 177/03, in *NJW-RR*, 2004, p. 1145; BGH, 4.7.2002, IX ZR 153/01, cit..

⁹¹ Ai sensi del § 628, comma 1, frase 2, BGB, se l'obbligato recede senza esservi indotto da un comportamento della controparte non conforme al contratto, o se è lui a indurre la controparte al recesso mediante un comportamento non conforme al contratto, non gli spetta la pretesa alla retribuzione nella misura in cui la controparte, a causa del recesso, non ha interesse alle prestazioni effettuate fino a quel momento.

⁹² BGH, 18.3.2004, IX ZR 177/03, cit.

⁹³ Sul tema si rinvia al successivo paragrafo 6.

tragga vantaggio dalla determinazione del compenso attraverso un comportamento contrario agli obblighi contrattuali.⁹⁴

5.1. LA “VERGÜTUNGSVEREINBARUNG” EX §§ 3a SS. RVG E LA
“GEBÜHRENVEREINBARUNG” EX § 34 RVG

Posto che il compenso dell’avvocato, quale controprestazione dovuta dal cliente, ha natura obbligatoria, e atteso che la determinazione dello stesso è riservata, in linea di principio, all’autonomia negoziale delle parti, le tariffe di cui al RVG trovano applicazione residuale nell’ordinamento tedesco. Questo non significa che in capo all’avvocato e al cliente si configura un obbligo giuridico a contrarre, tant’è che la decisione di stabilire contrattualmente l’ammontare del compenso e di derogare ai valori tariffari deve essere valutata dalle parti alla luce delle circostanze del caso concreto.⁹⁵

La valutazione circa l’idoneità dei valori legali di tariffa ai fini della liquidazione dell’attività professionale prestata non può prescindere, peraltro, da un esame del complessivo regime di affari dello studio professionale di appartenenza. Segnatamente, è necessario considerare tanto la portata delle singole spese inerenti all’esercizio della professione quanto l’eventualità che, in occasione di giudizi di valore esiguo, siano stati fissati compensi al di sotto della soglia minima tariffaria in conformità al principio della c.d. *Quersubventionierung*.⁹⁶ In quest’ultimo caso, infatti, l’avvocato ha la facoltà di compensare il minor importo incassato nei predetti procedimenti mediante la determinazione di compensi più elevati per i giudizi di maggior valore.⁹⁷

La necessità di concludere accordi in ordine all’ammontare del compenso, dunque, trova giustificazione generalmente alla luce delle circostanze che informano la fattispecie concreta. Questa esigenza diventa altresì evidente, laddove l’avvocato

⁹⁴ La giurisprudenza ha ammesso questa soluzione nel caso in cui l’avvocato, al fine di concludere un accordo in ordine al compenso, informi la controparte della possibilità di rinunciare all’incarico ex § 627, comma 1, BGB e, senza autorizzazione, lo avverta altresì dei considerevoli pregiudizi che, indipendentemente dalla posizione giuridica oggettiva, sorgerebbero a suo carico. LG Karlsruhe, 22.2.1991, in *MDR* 1991, p. 548.

⁹⁵ H. P. SCHONS, *Vergütungsvereinbarung*, in AA.VV., *Rechtsanwaltsvergütungsgesetz*, Köln, 2012, p. 1056.

⁹⁶ M. KILIAN, *Vergütungsvereinbarung*, cit., p. 105.

⁹⁷ C. HOMMERICH, M. KILIAN, H. JACKMUTH, T. WOLF, *Die Vereinbarung der anwaltlichen Vergütung*, in *BRAB-Mitt.*, 2006, p. 253.

renda consulenze stragiudiziali, pareri legali o compia attività di mediazione. In questi casi, invero, per evitare la determinazione di una “*übliche Vergütung*” ai sensi del § 612, comma 2, BGB, le parti devono giungere ad un accordo *ex art.* 34 RVG.⁹⁸

La norma del § 34 RVG, precisamente, obbliga le parti a una “*Gebührenvereinbarung*” e non, come avviene a norma dei §§ 3a ss. RVG, a una “*Vergütungsvereinbarung*”.

Le conseguenze giuridiche e applicative della differente terminologia utilizzata dal legislatore tedesco sono da valutare alla luce della previsione contenuta nel § 3a, comma 1, frase 4, RVG,⁹⁹ a norma della quale le previsioni di carattere generale inerenti alla forma delle pattuizioni sul compenso non sono applicabili agli accordi conclusi *ex* § 34 RVG.¹⁰⁰ Per i casi di cui al § 34 RVG, quindi, il legislatore tedesco ha escluso espressamente l'applicazione di alcune previsioni normative e, precisamente, dei primi due periodi del § 3a, comma 1, RVG.¹⁰¹

In ragione di ciò, e in forza di un argomento a contrario, la dottrina tedesca ha concluso nel senso dell'applicabilità delle norme sul compenso non oggetto di riserva anche ai casi di determinazione dell'onorario dovuto per le attività di consulenza e di mediazione di cui al § 34 RVG. L'onorario regolato dal § 34 RVG, pertanto, non è altro che una particolare forma di compenso, regolato più in generale dai §§ 3a ss. RVG.¹⁰²

⁹⁸ In specie si osserva che il § 34 RVG introdurrebbe un obbligo a contrarre, benché la lettera della norma faccia apparentemente riferimento a una mera facoltà delle parti. Nella disposizione, invero, il legislatore tedesco ha utilizzato il verbo “*sollen*” e non “*müssen*”. Sul tema, A. KRÄMER, R. MAUER, M. KILIAN, *Vergütungsvereinbarung und -management*, München, 2005, par. 440a; M. HENSSLER, *Aktuelle Praxisfragen anwaltlicher Vergütungsvereinbarungen*, in *NJW*, 2005, p. 1537; RICK, sub § 34 RVG, in *Anwaltskommentar zum Rechtsanwaltsvergütungsgesetz*, a cura di N. SCHNEIDER, H. J. WOLF, Bonn, 2008, par. 6.

⁹⁹ Il § 3a, comma 1, frase 4, RVG prevede che “*die Sätze 1 e 2 gelten nicht für eine Gebührenvereinbarung nach § 34*”.

¹⁰⁰ Ciò non toglie, comunque, l'utilità della forma scritta anche per gli accordi di cui al § 34 RVG, in ragione delle questioni sottese all'onere della prova. Ed infatti, qualora l'avvocato non sia in grado di fornire prova dell'esistenza o del contenuto dell'accordo, deve applicare le norme del BGB e chiedere al giudice la liquidazione del dovuto. H. P. SCHONS, *Vergütungsvereinbarung*, cit., p. 1056.

¹⁰¹ G. BAUMGÄRTEL, sub § 3a RVG, G. BAUMGÄRTEL, C. S. HERGENRÖDER, P. HOUBEN, *RVG, Kommentar zum Rechtsanwaltsvergütungsgesetz*, Münster, 2011, p. 38.

¹⁰² H. J. MAYER, *Vertragsrecht und Vergütung/Gestaltung und Abschluss der vergütungsvereinbarung*, in *AnwBl*, 2006, p. 167; H. J. MAYER, sub § 3a RVG, in *Rechtsanwaltsvergütungsgesetz Kommentar*, a cura di W. GEROLD, H. SCHMIDT, W. MANDERT, K. VON EICKEN, S. MÜLLER-RABE; H. J. MAYER, D. BURHOFF, München, 2010, p. 108. In senso contrario, la giurisprudenza aveva osservato che al compenso pattuito dalle parti non può essere assimilato un onorario negoziale, poiché per questo vigevano le norme della *Vorbemerkung* 3 Abs. 4 VV RVG: OLG Frankfurt, 16.2.2009, 18 W 355/08, in *AnwBl*, 2009, p. 310.

Sotto il profilo applicativo, da questo inquadramento della fattispecie conseguono, fra le altre, la possibilità di ridurre il compenso ex § 3a, comma 2, RVG, qualora esso sia stato determinato in misura sproporzionata rispetto alla prestazione professionale, nonché la possibilità di determinare un “*Erfolgshonorar*” ai sensi del § 4a RVG.¹⁰³

Nelle ipotesi di accordo ex § 34 RVG, inoltre, deve valutarsi l’applicabilità del § 4, comma 1, RVG, ai sensi del quale per le attività di natura stragiudiziale le parti sono libere di pattuire anche un compenso inferiore alle tariffe legali.¹⁰⁴ Questa disposizione, precisamente, non può trovare applicazione per le determinazioni sul compenso di cui al § 34 RVG, in quanto nell’ordinamento tedesco non si rinvencono tariffe legali per le attività professionali ivi ricomprese.¹⁰⁵ Parimenti, con riguardo al mancato riferimento nel § 3a, comma 1, frase, 4 RVG al terzo periodo della medesima disposizione, che regola l’obbligo di inserire nella pattuizione indicazione sulla rifusione delle spese,¹⁰⁶ la *ratio* è da ravvisarsi tanto nel fatto che per le prestazioni di consulenza stragiudiziale, di regola, non sorge alcuna pretesa restitutoria nei confronti della controparte, di altra parte processuale o del fisco, quanto nell’assenza di qualsivoglia tariffa legale applicabile alle attività professionali di cui al § 34 RVG. Viene da sé, allora, che per la pattuizione dell’onorario ex § 34 RVG non vale il disposto di cui al § 3a, comma 1, frase 3, RVG.¹⁰⁷

¹⁰³ J. TEUBEL, *Vergütungsverbarungen*, in D. HINNE, H. KLEES, A. MÜLLERSCHÖN, J. TEUBEL, K. WINKLER, *Vereinbarungen mit Mandanten*, Baden-Baden, 2008, p. 21.

¹⁰⁴ Qualora avvocato e cliente si accordino per un compenso inferiore ai minimi di tariffa ai sensi del § 4, comma 1, RVG, essi sono comunque obbligati a determinare un compenso adeguato alla prestazione, alla responsabilità e all’assunzione del rischio professionale. La medesima norma stabilisce, infatti, che il compenso “*muss in einem angemessenen Verhältnis zu Leistung, Verantwortung und Haftungsrisiko des Rechtsanwalts stehen*”.

¹⁰⁵ OLG Stuttgart, 28.12.2006, 2 U 134/06, in *NJW*, 2007, p. 924. In dottrina, H. J. MAYER, *Vertragsrecht und Vergütung/Gestaltung und Abschluss der vergütungsvereinbarung*, cit., p. 167; H. J. Mayer, *sub* § 3a RVG, cit., p. 108.

¹⁰⁶ Il § 3a, comma 1, frase 3, RVG regola l’obbligo di inserire nella pattuizione l’avvertimento che, in caso di rifusione delle spese, la controparte, una parte processuale o il fisco non sono obbligati nel senso di corresponsione del compenso legale. Precisamente il § 3a, comma 1, frase 3, prevede: “*Sie hat einen Hinweis darauf zu enthalten, dass die gegnerische Partei, ein Verfahrensbeteiligter oder die Staatskasse im Falle der Kostenerstattung regelmäßig nicht mehr als die gesetzliche Vergütung erstatten muss*”.

¹⁰⁷ H. P. SCHONS, *Vergütungsvereinbarung*, cit., p. 1056; l’Autore osserva, del resto, che “*ein Auftraggeber würde wohl auch höchst irritiert reagieren, wenn ihm ein Hinweis auf die gesetzlichen Gebühren dort erteilt wird, wo solche gar nicht mehr vorhanden sind oder wo eine Erstattungspflicht*

In definitiva, ai sensi del § 34 RVG, l'avvocato tedesco ha non tanto l'obbligo quanto l'onere di concludere accordi in ordine al compenso per le attività stragiudiziali e di mediazione. Il problema si sposta, allora, dalla natura del compenso come elemento essenziale al rischio che incombe sul soggetto onerato a che il compenso sia esposto a limiti. La mancata pattuizione del compenso importa, invero, rilevanti conseguenze poiché, in tali casi, l'ammontare delle spettanze professionali viene conteggiato alla luce delle norme del BGB e incontra precisi limiti allorquando il cliente sia anche consumatore.¹⁰⁸

5.2. LA FORMA DELLA “*VERGÜTUNGSVEREINBARUNG*” EX § 3a, COMMA 1, RVG

La legge tedesca sui compensi degli avvocati del 2004 prevedeva, nella sua formulazione originaria, una prescrizione di forma per i soli casi in cui le parti si accordassero per un compenso superiore o inferiore ai minimi di tariffa. In applicazione dell'abrogato § 4 RVG,¹⁰⁹ in particolare, l'avvocato era legittimato a pretendere il pagamento di un importo superiore a quello di tariffa solo in presenza di una dichiarazione scritta del cliente.¹¹⁰

Ai sensi del vigente § 3a, comma 1, frase 1, RVG, gli accordi sul compenso devono essere conclusi nel rispetto della “*Textform*”.¹¹¹ Questa prescrizione rappresenta un'evidente novità rispetto ai requisiti formali richiesti dalla legge previgente: avvocato e cliente, invero, sono obbligati a rispettare la forma prescritta

nicht im Raume steht”. In senso contrario, P. FÖLSCH, *RVG-Anrechnung im Kostenfestsetzungsverfahren*, in MDR, 2008, p. 784.

¹⁰⁸ Ai sensi del § 34, comma 1, frasi 2 e 3, RVG, “*Wenn keine Vereinbarung getroffen worden ist, erhält der Rechtsanwalt Gebühren nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts. Ist im Fall des Satzes 2 der Auftraggeber Verbraucher, beträgt die Gebühr für die Beratung oder für die Ausarbeitung eines schriftlichen Gutachtens jeweils höchstens 250 Euro; § 14 Abs. 1 gilt entsprechend; für ein erstes Beratungsgespräch beträgt die Gebühr jedoch höchstens 190 Euro*”. Sul tema si rinvia a J. TEUBEL, H. P. SCHONS, *Erfolgshonorar für Anwälte. Gebühren- und Vergütungsvereinbarung nach neuem Recht*, München, 2008, p. 77.

¹⁰⁹ Secondo la formulazione originaria del § 4, comma 2, frase 4, RVG, “*Vereinbarungen über die Vergütung sollen schriftlich getroffen werden*”. La norma è stata modificata dall'art. 2, legge del 12.6.2008, *Gesetz zur Neuordnung des Verbots der Vereinbarung von Erfolgshonoraren*, in BGBl, 2008, I, p. 1000. Questa legge, entrata in vigore a far data dal 1.7.2008, ha altresì introdotto le previsioni sulla forma delle pattuizioni del compenso nel § 3a, comma 1 RVG.

¹¹⁰ A tal fine, costituiva questione controversa l'ammissibilità di una dichiarazione sottoscritta dal cliente e inviata all'avvocato solo per telefax. La giurisprudenza era solita negare che l'invio a mezzo fax potesse costituire esplicitazione dell'onere di forma scritta; diversamente, una tale ipotesi integrerebbe senz'altro la “*Textform*” di cui al § 126b BGB: OLG Düsseldorf, 11.11.2008, I – 24 U 36/08, in *AnwBl*, 2009, p. 312; OLG Köln, 9.11.2006, 8 U 42/06; OLG Hamm, 20.9.2005, 28 U 39/05, in MDR, 2006, p. 1139.

¹¹¹ Precisamente, la norma recita: “*Eine Vereinbarung über die Vergütung bedarf der Textform*”.

dalla legge se intendono concludere un qualsiasi accordo in ordine all'ammontare del compenso professionale.¹¹² I soli casi che fanno eccezione alla regola di cui al § 3a, comma 1, frase 1, RVG, sono quelli inerenti alla determinazione del compenso per l'attività di consulenza e di mediazione regolati dal § 34 RVG.¹¹³

Le parti, dunque, sono obbligate ad accordarsi in “*Textform*” sia per le attività giudiziali sia per le attività stragiudiziali del professionista. L'inosservanza della forma prescritta dal § 3a RVG, tuttavia, non è causa di nullità dell'intero contratto professionale, bensì comporta l'invalidità della sola pattuizione inerente al compenso, con conseguente impossibilità, da parte dell'avvocato, di pretendere una retribuzione più alta rispetto a quella fissata dalla legge nelle tariffe professionali.¹¹⁴

La norma del § 3a, comma 1, frase 1, RVG, allora, deve essere coordinata con la previsione del § 126b BGB, ai sensi del quale, qualora la legge prescriva la “*Textform*”, le dichiarazioni devono, da un lato, essere rilasciate su un supporto durevole, dall'altro, esse devono essere leggibili per il destinatario e devono contenere menzione della persona del dichiarante.¹¹⁵

Sotto il primo profilo, è la stessa disposizione del § 126b BGB a precisare cosa debba intendersi per supporto durevole e a identificare lo stesso con qualsiasi mezzo, che consenta di riprodurre fedelmente le dichiarazioni e di conservare o salvare le stesse su uno strumento informatico, cosicché il documento rimanga

¹¹² G. BAUMGÄRTEL, *sub* § 3a RVG, cit., p. 36.

¹¹³ H. R. ENDERS, *RVG für Anfänger*, cit., p. 78.

¹¹⁴ H. R. ENDERS, *RVG für Anfänger*, cit., p. 84.

¹¹⁵ Il § 126b BGB prevede, infatti, che “*ist durch Gesetz Textform vorgeschrieben, so muss eine lesbare Erklärung, in der die Person des Erklärenden genannt ist, auf einem Datenträger abgegeben werden. Ein dauerhafter Datenträger ist jedes Medium, das*

1. Es dem Empfänger ermöglicht, eine auf dem Datenträger befindliche, an ihn persönlich gerichtete Erklärung so aufzubewahren oder zu speichern, dass sie ihm während eines für ihren Zweck angemessenen Zeitraum zugänglich ist, und

2. geeignet ist, die Erklärung unverändert wiederzugeben”. Questa norma è stata così modificata dalla legge del 20.9.2013, *Gesetz zur Umsetzung der Verbraucherrechterichtlinie und zur Änderung des Gesetzes zur Regelung der Wohnungsvermittlung*, in *BGBI*, 2013, I, p. 3642, ed è entrata in vigore dal 13.6.2014. Secondo il previgente testo del § 126b BGB, “*ist durch Gesetz Textform vorgeschrieben, so muss die Erklärung in einer Urkunde oder auf andere zur dauerhaften Wiedergabe in Schriftzeichen geeignete Weise abgegeben, die Person des Erklärenden genannt und der Abschluss der Erklärung durch Nachbildung der Namensunterschrift oder anders erkennbar gemacht werden*”. Rispetto al precedente testo, dunque, il nuovo § 126b recepisce la terminologia utilizzata dal legislatore europeo nella direttiva sui consumatori, senza apportare tuttavia modifiche sotto il profilo sostanziale. L'unica novità degna di nota riguarda la previsione di una “*Textform*” leggibile al destinatario, dovendosi intendere con ciò qualsiasi supporto cartaceo o informatico che consenta al destinatario di avere cognizione del contenuto della dichiarazione. J. ELLENBERGER, *sub* § 126b BGB, in *BGB Palandt Kommentar*, München, 2014, p. 117.

accessibile al destinatario per un ragionevole lasso di tempo. Ne deriva, che la dichiarazione di cui trattasi può essere contenuta in documenti cartacei e informatici, ma anche in E-mail e fax.¹¹⁶ Si ritiene, infatti, che sia valida anche la dichiarazione inoltrata al destinatario a mezzo mail o telefax, purché sia possibile stampare o salvare copia del relativo documento.¹¹⁷ Nel caso in cui si tratti, invece, di testi pubblicati su pagine web e non trasmessi al destinatario, la forma ex § 126b BGB è integrata solo laddove il documento possa essere scaricato dal destinatario.¹¹⁸

D'altro canto, la legge prescrive di rendere una dichiarazione leggibile nella quale sia indicata la persona del dichiarante. A quest'ultimo riguardo, peraltro, si ritiene sufficiente un'indicazione anche per mezzo di appellativi, tali da rendere conoscibile il soggetto dal quale perviene la dichiarazione.¹¹⁹

Prima della modifica apportata con la legge 20.9.2013, il testo della norma del BGB prevedeva espressamente che la conclusione dell'accordo dovesse essere resa riconoscibile con l'imitazione della sottoscrizione o in altro modo. Sebbene la nuova formulazione del § 126b BGB, invece, non riproduca tale prescrizione, la dottrina tedesca ha precisato, di recente che, l'onere di rendere conoscibile la conclusione dell'accordo dovrebbe valere anche nel vigore delle vigenti disposizioni, in quanto il legislatore del 2013 non ha introdotto modifiche di carattere sostanziale nella disciplina in esame.¹²⁰ Un tanto può trovare adempimento secondo le modalità più

¹¹⁶ Del resto l'eventualità che la dichiarazione potesse essere contenuta in E-mail o fax, ai sensi e per gli effetti di cui al § 126b BGB, era già stata ammessa in passato dalla giurisprudenza. OLG Düsseldorf, 11.11.2008, I – 24 U 36/08, cit.; OLG Köln, 9.11.2006, 8 U 42/06, cit.; OLG Hamm, 20.9.2005, 28 U 39/05, cit.; LG Kleve, 22.11.2002, 5 S 90/02, in *NJW-RR*, 2003, p. 196. In dottrina: G. BAUMGÄRTEL, *sub* § 3a RVG, cit., p. 37; J. TEUBEL, *Vergütungsvereinbarungen*, in *Vergütungsrecht*, a cura di J. TEUBEL, K. SCHEUNGRAB, München, 2011, p. 83; J. TEUBEL, H. P. SCHONS, *Erfolgshonorar für Anwälte. Gebühren- und Vergütungsvereinbarung nach neuem Recht*, cit., p. 44.

¹¹⁷ Non è comunque necessario che il documento venga effettivamente stampato o salvato dal destinatario. D. EINSELE, *sub* § 126b BGB, nel *Münchener Kommentar zum BGB*, München, 2012, par. 4. In questo senso, si ritiene che la dichiarazione possa essere resa anche a mezzo SMS; così, G. BAUMGÄRTEL, *sub* § 3a RVG, cit., p. 37.

¹¹⁸ La giurisprudenza tedesca, in tali casi, riconosce la "Textform" della dichiarazione solo se al destinatario è consentito operare un download del documento in cui è contenuta. BGH, 29.4.2010, I ZR 66/08, *NJW*, 2010, p. 3566. Questa impostazione è stata confermata, peraltro, anche dalla Corte Giust., 5.7.2012, causa C- 49/11.

¹¹⁹ Inoltre, non rileva la precisa collocazione nel testo dell'indicazione del dichiarante. H. H. BISCHOF, *sub* § 3a RVG, in *BGB Kommentar*, a cura di H. H. BISCHOF, S. JUNGBAUER, A. BRÄUER, J. CURKOVIC, W. MATHIAS, J. D. UHER, Köln, 2011, p. 124.

¹²⁰ Così, J. ELLENBERGER, *sub* § 126b BGB, cit., p. 117.

disparate, non essendo necessaria, a parere della giurisprudenza, la sottoscrizione congiunta del documento.¹²¹

Gli interpreti, tuttavia, hanno osservato che il riferimento alla “*Vereinbarung über die Vergütung*” contenuto nella norma del § 3a, comma 1, frase 1, RVG presupporrebbe l’esistenza di uno scambio di consensi fra le parti. Non sarebbe sufficiente, pertanto, una dichiarazione unilaterale, seppur scritta, del cliente, bensì diverrebbe necessario che alla dichiarazione resa ex § 126b BGB conseguiva qualsivoglia forma di conferma o accettazione da parte del destinatario.¹²² Ne deriverebbero evidenti problemi nelle ipotesi di dichiarazione trasmessa con mezzi elettronici – per esempio, E-mail, telefax, etc. –, laddove l’accettazione del destinatario non possa essere facilmente verificata e non sia contenuta nel documento trasmesso.

Questa ricostruzione non può trovare seguito, poiché, per le fattispecie che riguardano la pattuizione del compenso forense, il legislatore tedesco ha espressamente previsto l’obbligo di una “*Textform*” ex § 3a, comma 1, frase 1, RVG e § 126b BGB, e non la forma scritta di cui al § 126 BGB. Alla luce della differente disciplina che informa la forma scritta e la “*Textform*”, invero, non si può che concludere nel senso dell’assenza di qualsivoglia obbligo del cliente e dell’avvocato di sottoscrivere il medesimo documento, potendo essere manifestata la loro volontà anche diversamente.¹²³

Da ultimo, con riguardo al profilo formale, il § 3a, comma 1, frase 2, RVG richiede altresì che la pattuizione sul compenso dell’avvocato sia chiaramente indicata come “*Vergütungsvereinbarung*” o in modo analogo.¹²⁴ Ciò non esclude che l’accordo sul compenso possa essere incluso nello stesso documento con il quale vengono regolati altri aspetti del rapporto contrattuale, ovvero nel documento con cui il cliente conferisce l’incarico all’avvocato. In tal caso, però, l’accordo sul

¹²¹ BGH, 10.11.2010, VIII ZR 300/09, in *NJW*, 2011, p. 295.

¹²² H. H. BISCHOF, *sub* § 3a RVG, cit., p. 124

¹²³ Nel caso, invece, in cui sia prescritta la forma scritta le parti sono obbligate a sottoscrivere il medesimo documento. In caso di trasmissione via E-mail o telefax, è comunque riconosciuta valida la firma apposta al documento ricevuto in copia per via telematica. BGH, 18.10.2000, XII ZR 179/98, in *NJW*, 2001, p. 222.

¹²⁴ È ammessa, in verità, anche l’indicazione della pattuizione sul compenso in termini di “*Honorarvereinbarung*”. G. BAUMGÄRTEL, *sub* § 3a RVG, cit., p. 37.

compenso deve essere separato da tutte le altre clausole contrattuali.¹²⁵ Diversamente, l'accordo sul compenso non può essere incluso nell'atto di procura. Considerata l'importanza dell'atto di procura, da un lato, e della pattuizione sul compenso, dall'altro, non è possibile, invero, ridurre l'accordo sul compenso a una mera clausola accessoria.¹²⁶

5.3. L'AUTONOMIA NEGOZIALE DELLE PARTI NELLA DETERMINAZIONE DELL'“ANWALTSVERGÜTUNG”

Le parti, nell'esercizio della loro autonomia negoziale, sono libere di pattuire il compenso per l'attività professionale svolta dall'avvocato secondo le modalità più disparate.

In via generale, l'avvocato è libero di accordarsi con la controparte con riguardo al compenso dovuto solo per determinate attività; di stabilire il principio secondo il quale le sue spettanze devono essere calcolate; di determinare, altresì, secondo quali modi egli debba essere compensato. Nel dettaglio, l'avvocato ha sia la facoltà di rinviare alle disposizioni tariffarie, al fine di individuare un criterio di riferimento per il computo delle spettanze professionali, sia la facoltà di derogare alle previsioni di cui al RVG.¹²⁷

Quanto alle regole secondo le quali il compenso dell'avvocato può essere determinato, nell'ordinamento tedesco si può distinguere, a titolo esemplificativo, tra compenso orario, compenso globale ed “*Erfolgshonorar*”. Tralasciando l'esame dell'“*Erfolgshonorar*”, occorre fare qualche breve cenno circa gli altri modi di determinazione del compenso, in ragione dell'importanza che esse ricoprono nella prassi.

In primo luogo, nelle ipotesi di compenso orario, le parti si accordano affinché all'avvocato venga corrisposto un corrispettivo calcolato in modo direttamente

¹²⁵ Queste “altre clausole contrattuali” sono quelle che riguardano solo indirettamente la disciplina del compenso professionale. Sul punto BGH, 19.5.2009, IX ZR 174/06, in *MDR*, 2009, p. 1011; BGH, 8.6.2004, IX ZR 119/03, in *AnwBl*, 2004, p. 662.

¹²⁶ L'accordo sul compenso inserito nell'atto di procura sarebbe da sanzionare con la nullità. J. TEUBEL, *Vergütungsvereinbarungen*, cit., p. 87; J. TEUBEL, *Vergütungsvereinbarungen*, in, *Vereinbarungen mit Mandanten*, cit., p. 26.

¹²⁷ Qualora, nell'accordo con il cliente, l'avvocato faccia riferimento alle tariffe al fine di determinare l'ammontare del compenso, deve sia indicare le norme del RVG di riferimento sia riprodurre precisamente il modello tariffario. Ciò, del resto, risponde al generale principio di trasparenza regolato al § 307, comma 1, BGB. H. R. ENDERS, *RVG für Anfänger*, München, 2012, p. 86.

proporzionale al tempo impiegato per lo svolgimento dell'incarico. Se le parti hanno optato per il compenso orario, esso deve essere conteggiato secondo l'unità di misura prescelta – come unità di misura è possibile individuare, per esempio, un lasso di tempo di sessanta minuti, di trenta minuti o di quindici minuti.¹²⁸ Questo tipo di determinazione del compenso, tuttavia, comporta evidenti problemi con riguardo al computo del tempo effettivamente impiegato nello svolgimento dell'incarico professionale.¹²⁹

In altri casi, la determinazione delle parti può avere ad oggetto un compenso fisso per l'intera prestazione professionale – c.d. “*Pauschalvergütung*”.¹³⁰ A questa modalità di determinazione è strettamente connesso il rischio che, al termine del rapporto, la somma pattuita si riveli del tutto sproporzionata, in eccesso o in difetto, rispetto alla prestazione svolta.¹³¹

6. L'ADEGUATEZZA DEL COMPENSO PROFESSIONALE AI SENSI DEL § 3, COMMA 2, E DEL § 4, COMMA 1, RVG

L'“*Anwaltsvergütung*”, se pattuito dalle parti, deve poter essere facilmente determinato nel suo ammontare, attraverso la precisazione di un importo fisso o altra modalità.¹³² Un accordo nel quale si faccia generico rinvio a un compenso adeguato

¹²⁸ La forma più comune di compenso orario è senz'altro quello che prende a riferimento l'unità di misura oraria. Non si esclude, comunque, la possibilità di determinare un compenso fisso giornaliero o mensile. Sul tema K. WINKLER, *Arten von Vergütungsvereinbarungen*, in *RVG Probleme und Chancen. Festschrift für Wolfgang Madert zum 75. Geburtstag*, a cura di H. H. BISCHOF, München, 2006, p. 239. In giurisprudenza: BGH, 9.6.2005, I ZR 135/02, in *NJW-RR*, 2006, p. 215; BGH, 24.7.2003, IX ZR 131/00, in *AnwBl*, 2003, p. 721.

¹²⁹ La giurisprudenza di merito si è diffusamente occupata della questione, con riguardo sia alla possibilità di frazionare l'unità temporale presa a riferimento sia alla possibilità di svolgere l'incarico a intervalli di tempo: OLG Karlsruhe, 28.08.2014, 2 U 2/14, in *NJW*, 2015, p. 418; OLG Düsseldorf, 06.10.2011, I-24 U 47/11, in *NJW*, 2012, p. 621; OLG Frankfurt am Main, 12.1.2011, 4 U 3/08, in *AnwBl*, 2011, p. 300; OLG Düsseldorf, 18.2.2010, I-24 U 183/05, in *AnwBl*, 2010, p. 196; OLG Schleswig, 19.2.2009, 11 U 151/07, in *AnwBl*, 2009, 554; OLG Düsseldorf, 29.6.2006, I-24 U 196/04, in *AnwBl*, 2006, p. 770. La giurisprudenza di legittimità, d'altro canto, non ha dato seguito alle sentenze di merito e non si è espressa con precisione sulla ammissibilità di una clausola con la quale le parti convengano di frazionare l'unità temporale al ricorrere di determinati presupposti: BGH, 21.10.2010, IX ZR 37/10, in *NJW*, 2011, p. 63; BGH 5.3.2009, IX ZR 144/06. Sul tema si veda, altresì, M. KILIAN, *Vergütungsvereinbarung*, cit., p. 110.

¹³⁰ K. VON LEWINSKI, *Grundriss des Anwaltlichen Berufsrecht*, Baden-Baden, 2008, p. 106.

¹³¹ BGH, 27.01.2005 - IX ZR 273/02, in *MDR* 2005, p. 1255.

¹³² La giurisprudenza tedesca ha riconosciuto come lecite le clausole che prevedano, tra gli altri, un importo globale maggiore da corrispondere a titolo di rimborso delle spese, un determinato aumento delle tariffe legali, un valore maggiore da attribuire all'affare o un elevato compenso orario. Fra le tante: BVerfG, 12.8.2002, 1 BvR 328/02, in *AnwBl*, 2002, p. 612; BGH, 8.6.2004 - IX ZR 119/03, in *MDR* 2004, p. 1400; OLG Düsseldorf, 18.2.2010, I-24 U 183/05, in *AnwBl*, 2010, p. 296; OLG

o al valore dell'affare, viceversa, non può essere ammesso.¹³³ In questo senso, non produce effetti, per esempio, la disposizione contrattuale con la quale le parti abbiano stabilito in generale che, per eventuali o ulteriori attività di consulenza, il compenso debba essere calcolato secondo le norme del diritto tedesco.¹³⁴

Con riguardo all'ammontare del compenso, l'accordo fra avvocato e cliente risponde altresì al principio generale della non contrarietà al buon costume di cui al § 138 BGB e, nel dettaglio, è soggetto a un giudizio di equivalenza volto ad accertare l'adeguatezza dello stesso. Ai sensi del § 3a, comma 1, e del § 4, comma 1, RVG, infatti, le parti devono individuare un compenso adeguato in ragione delle circostanze che informano la fattispecie concreta.¹³⁵ Il criterio dell'adeguatezza riguarda tanto la determinazione di un ammontare superiore ai valori di tariffa, quanto la fissazione di un compenso irrisorio e comunque inferiore a quello legale.¹³⁶

In via preliminare, è dato osservare che la pattuizione inerente al compenso professionale dell'avvocato potrebbe porsi in contrasto con la norma del § 138 BGB e, pertanto, essere nulla, laddove la determinazione di un importo elevato sia collegata a particolari circostanze fattuali.¹³⁷ Trattasi, invero, di fattispecie nelle quali si verifica un eclatante errore di valutazione del rapporto fra l'entità della prestazione dell'avvocato e il compenso, nonché un abuso da parte del professionista della posizione contrattualmente più debole del cliente.¹³⁸

Düsseldorf, 29.6.2006, I-24 U 196/04, in *NJW-RR*, 2007, p. 129; OLG Karlsruhe, 8.11.2000, 9 U 44/00, in, *NJW-RR*, 2001, p. 854; OLG Frankfurt, 5.11.1998, 6 U 130/98, in *NJW*, 1999, p. 152; OLG Hamm, 28.1.1986, 28 U 201/85, in *AnwBl*, 1986, p. 452; LG München, I, 21.09.2009 - 4 O 10820/08, in *openJur*, 2012, 103284; LG Aachen, 14.9.1998, 11 O 418/98, in *AnwBl*, 1999, p. 412. Sull'ammissibilità di compensi superiori a quelli legali si veda, altresì, C. HEINZE, *Zur Wirksamkeit von Vereinbarungen über Anwaltsvergütungen*, in *NJW*, 2004, p. 3670

¹³³ G. BAUMGÄRTEL, *sub* § 3a RVG, cit., p. 38.

¹³⁴ OLG Frankfurt am Main, 26.6.2009, 19 W 36/09.

¹³⁵ Ai sensi del § 3a, comma 2, frase 1, RVG, "*Ist eine vereinbarte, eine nach § 4 Abs. 3 Satz 1 von dem Vorstand der Rechtsanwaltskammer festgesetzte oder eine nach § 4a für den Erfolgsfall vereinbarte Vergütung unter Berücksichtigung aller Umstände unangemessen hoch, kann sie im Rechtsstreit auf den angemessenen Betrag bis zur Höhe der gesetzlichen Vergütung herabgesetzt werden*". Parimenti, il successivo § 4, comma 1, frasi 1 e 2, RVG prevede che: "*In außergerichtlichen Angelegenheiten kann eine niedrigere als die gesetzliche Vergütung vereinbart werden. Sie muss in einem angemessenen Verhältnis zu Leistung, Verantwortung und Haftungsrisiko des Rechtsanwalts stehen*".

¹³⁶ M. KILIAN, *Vergütungsvereinbarung*, in *Anwaltsrecht in der Praxis*, cit., p. 109.

¹³⁷ H. P. SCHONS, *Vergütungsvereinbarung*, cit., p. 1061.

¹³⁸ BGH, 27.1.2005, IX ZR 273/02, in *NJW*, 2005, p. 2142; BGH, 4.7.2002, IX ZR 153/01, in *AnwBl*, 2002, p. 660; BGH, 23.2.1995, IX ZR 29/94, in *AnwBl*, 1995, p. 563. Secondo la giurisprudenza, al

La determinazione di un compenso elevato, benché non contrario alle regole del buon costume, potrebbe risultare in ogni caso inadeguato ai sensi del § 3a, comma 1, RVG, qualora la somma stabilita non si giustifichi alla luce delle caratteristiche del caso concreto.¹³⁹

Al riguardo, non può trovare accoglimento l'interpretazione secondo la quale le norme del § 138 BGB e del § 3a, comma 1, RVG si porrebbero in rapporto di sussidiarietà. Secondo questo indirizzo interpretativo, il giudice sarebbe chiamato in primo luogo alla verifica della non contrarietà al buon costume *ex* § 138 BGB e, secondariamente, all'esame dell'adeguatezza di cui al § 3a, comma 1, RVG.¹⁴⁰

Ed invero, atteso che una previsione che limiti l'efficacia degli accordi di parte non può essere derogata da un'altra disposizione contenuta nella legislazione speciale, le norme del § 138 BGB e del § 3a, comma 1, RVG non possono essere assimilate, in quanto esse divergono sia con riguardo ai criteri di valutazione sia con riferimento agli effetti giuridici.¹⁴¹ L'esame di cui al § 138 BGB, infatti, va eseguito al momento della conclusione del contratto e comporta la nullità dell'accordo sul compenso, con conseguente applicazione delle tariffe legali; il § 3a, comma 1, RVG, viceversa, regola una verifica di adeguatezza da attuare al compimento dell'incarico professionale, e si traduce in una riduzione del compenso secondo discrezionalità del giudice e fino al limite delle tariffe legali.¹⁴²

Affinché il cliente possa ottenere una riduzione del compenso *ex* § 3a, comma 1, RVG, è necessaria la presenza di alcuni presupposti: le parti devono essere coinvolte in un giudizio innanzi al giudice competente a valutare la congruità del

fine di verificare la contrarietà al buon costume, si devono considerare una pluralità di fattori, fra i quali sono compresi, senz'altro, l'entità e la difficoltà della prestazione intellettuale, il valore dell'affare per il cliente, il reddito e il patrimonio delle parti, le tariffe legali. Sul punto: BGH, 30.05.2000, IX ZR 121/99, in *BB*, 2000, p. 2124. In dottrina, M. B. RICK, *Angemessenheit und Sittenwidrigkeit der vereinbarten Vergütung - eine Rechtsprechungsübersicht*, in *RVGreport*, 2006, p. 441.

¹³⁹ BGH, 27.1.2005, IX ZR 273/02, cit.

¹⁴⁰ In specie, la differenza fra contrarietà al buon costume e inadeguatezza del compenso si manifesterebbe anche con riguardo agli effetti: nel primo caso, la pattuizione sul compenso sarebbe nulla, nell'altra ipotesi, l'ammontare del compenso subirebbe una riduzione in conformità ai valori di legge. In entrambi i casi, comunque, verrebbero prese in considerazione le medesime circostanze fattuali. H. P. SCHONS, *Vergütungsvereinbarung*, cit., pp. 1061, 1062.

¹⁴¹ BGH, 27.1.2005, IX ZR 273/02, cit.

¹⁴² R. BRIESKE, *Die anwaltliche Honorarvereinbarung*, Neuwied-Kriftel-Berlin, 1997, p. 63; J. TEUBEL, *Vergütungsvereinbarungen*, in *Vergütungsrecht*, cit., p. 89.

compenso;¹⁴³ il giudice adito deve domandare al consiglio dell'ordine degli avvocati un parere circa l'adeguatezza del compenso pattuito dalle parti; e, alla luce delle circostanze del caso di specie, la pattuizione delle parti deve rivelarsi senz'altro inadeguata.¹⁴⁴

Il giudice che sia chiamato al giudizio di cui al § 3a, comma 2, RVG, quindi, è tenuto a procurarsi il parere dell'ordine professionale prima di procedere alla riduzione del compenso pattuito, e al fine di valutare l'effettiva inadeguatezza del dello stesso.¹⁴⁵ Un tale onere non sussiste nelle ipotesi in cui il compenso sia stato pattuito discrezionalmente dallo stesso ordine degli avvocati ai sensi del § 4, comma 3, frase 1, RVG, poiché, in questi casi, “*gilt die gesetzliche Vergütung als vereinbart*”.¹⁴⁶

Quanto all'ulteriore profilo dell'adeguatezza, non esistono criteri volti ad accertare in modo assoluto la congruità del compenso professionale rispetto alla prestazione svolta. La giurisprudenza di legittimità, di conseguenza, ha fondato le sue decisioni su un confronto fra il compenso pattuito e quello che sarebbe stato determinato in applicazione delle disposizioni tariffarie di cui al RVG. In via generale, laddove l'ammontare determinato dalle parti superi di una certa misura i valori di legge, il compenso si presume inadeguato ai sensi del § 3a, comma 1, RVG. Un tanto non risponde a un criterio di valutazione uniforme, bensì riflette le

¹⁴³ Le parti possono essere coinvolte in un procedimento giudiziale avente ad oggetto l'ammontare del compenso professionale in una pluralità di ipotesi. A titolo esemplificativo, potrebbe trattarsi di una azione dell'avvocato per il pagamento delle sue spettanze; di una domanda giudiziale proposta dal cliente per la riduzione del compenso che si presume inadeguato; ovvero di una richiesta avanzata da una delle parti per la fissazione del compenso, allorquando sussistano dubbi circa l'adeguatezza dello stesso. H. H. BISCHOF, *sub* § 3a RVG, cit., p. 137.

¹⁴⁴ Quando, invece, si tratti di un accordo che preveda la corresponsione di una somma più alta rispetto ai costi processuali, si applica il § 3a, comma 3, RVG, ai sensi del quale “*Eine Vereinbarung, nach der ein im Wege der Prozesskostenhilfe beigeordneter Rechtsanwalt für die von der Beordnung erfasste Tätigkeit eine höhere als die gesetzliche Vergütung erhalten soll, ist nichtig*”.

¹⁴⁵ Naturalmente, la richiesta di un parere all'ordine professionale presuppone che l'accordo sul compenso sia valido ed efficace. Qualora, per esempio, la pattuizione sia priva dei requisiti di forma, non sussiste un tale onere. G. BAUMGÄRTEL, *sub* § 3a RVG, cit. p. 41.

¹⁴⁶ *Ex* § 3a, comma 2, frase 2, RVG, “*vor der Herabsetzung hat das Gericht ein Gutachten des Vorstands der Rechtsanwaltskammer einzuholen; dies gilt nicht, wenn der Vorstand der Rechtsanwaltskammer die Vergütung nach § 4 Abs. 3 Satz 1 festgesetzt hat. Das Gutachten ist kostenlos zu erstatten*”. A norma del successivo § 4, comma 3, RVG, infatti, “*In der Vereinbarung kann es dem Vorstand der Rechtsanwaltskammer überlassen werden, die Vergütung nach billigem Ermessen festzusetzen. Ist die Festsetzung der Vergütung dem Ermessen eines Vertragsteils überlassen, gilt die gesetzliche Vergütung als vereinbart*”.

regole del sistema tariffario tedesco, a norma delle quali le tariffe trovano applicazione se il compenso forense non è altrimenti determinato.¹⁴⁷

Per le attività professionali, per le quali la compensazione in base a tariffa non dipende dal valore della causa, la giurisprudenza passata ha elaborato un limite, solitamente pari al quintuplo dell'importo di tariffa,¹⁴⁸ oltre il quale il compenso pattuito dalle parti si presumeva inadeguato ai sensi del § 3a, comma 1, RVG.¹⁴⁹ Si tentò, segnatamente, di individuare un criterio uniforme che potesse essere applicato a tutte le ipotesi di liquidazione giudiziale del compenso, in modo da evitare il gravoso esame di ogni singola fattispecie concreta. Secondo questo orientamento, all'avvocato era comunque consentito pattuire compensi di gran lunga superiori ai valori di legge, salva dimostrazione e prova della relativa congruità alla luce delle caratteristiche del caso di specie.

La predetta soluzione, tuttavia, non pareva accettabile sotto il profilo applicativo, in particolare quando l'incarico fosse di modico valore o attenesse la difesa in procedimenti penali. Essa, peraltro, era fortemente criticata dalla dottrina.¹⁵⁰ Allo stesso tempo, altra parte della giurisprudenza rilevava come il suddetto criterio non garantisse l'adeguatezza del compenso calcolato su base oraria, poiché, in questi casi, il computo del compenso non può essere ricondotto ai canoni tariffari.¹⁵¹

¹⁴⁷ M. KILIAN, *Die richterliche Kontrolle der Angemessenheit von Vereinbarungen über die Vergütung von Rechtsanwälten*, in *BB*, 2009, p. 2098.

¹⁴⁸ Già da tempo la giurisprudenza di merito aveva affermato la non congruità del compenso dell'avvocato, che, nel suo ammontare, fosse cinque o sei volte superiore ai valori tariffari. OLG Köln, 3.9.1997, 17 U 31/97, in *FamRZ*, 1998, p. 1030

¹⁴⁹ BGH, 27.1.2005, IX ZR 273/02, cit.

¹⁵⁰ U. HENKE, *Fünffache Überschreitung der gesetzlichen Vergütung unangemessen*, in *AnwBl*, 2005, p. 585; N. LUTJE, *Judex non calculat - Das Fünffache der gesetzlichen Gebühren als verbindliche Honorargrenze für Strafverteidigungen?*, in *NJW*, 2005, p. 2490; W. MADERT, U. HENKE, N. SCHNEIDER, *Herabsetzung einer unangemessen hohen Vergütung*, in *AGS*, 2005, p. 383; H. P. SCHONS, *Vergütungsvereinbarung*, cit., p. 1062; J. WESSING, *Angemessenheit der Vergütung eines Strafverteidigers*, in *JR*, 2006, p. 379.

¹⁵¹ Nel caso di specie il tribunale di merito era stato chiamato a valutare la congruità di un compenso orario pari a Euro 300,00 per l'attività di difesa in un processo penale. Il compenso così determinato, in particolare, è stato giudicato adeguato rispetto all'attività professionale svolta, sebbene esso fosse trentotto volte superiore ai valori fissati dal RVG. OLG Hamm, 13.3.2008, 28 U 71/07, in *AnwBl*, 2008, p. 546; OLG Hamm, 5.12.2006, 28 U 31/05, in *AGS*, 2007, p. 550. In merito si vedano, altresì, D. BURHOFF, *Keine starre Begrenzung der anwaltlichen Vergütung auf das Fünffache der gesetzlichen Gebühren*, in *RVGreport*, 2008, p. 256; D. BURHOFF, *Vergütungsvereinbarung; Vereinbarung eines Zeithonorars*, in *StRR*, 2007, p. 320; H. P. SCHONS, *Angemessenheit einer Zeitvergütung; Stundenaufschriebe des Rechtsanwalts als Privaturkunden*, in *AGS*, 2007, p. 555.

Sul tema è intervenuta anche la Corte Costituzionale tedesca, la quale si è espressa nel senso della libera negoziabilità delle parti in punto di onerosità della prestazione forense.¹⁵² Precisamente, la Corte ha giudicato costituzionalmente inammissibile una valutazione circa la congruità del compenso, operata sulla base del mero valore economico attribuito dal legislatore per mezzo delle tariffe all'opera dell'avvocato.¹⁵³

In ragione dell'impossibilità di reperire un criterio univoco teso a sancire l'adeguatezza o l'inadeguatezza del compenso, il giudice non può limitarsi a considerare l'accordo di parte soltanto alla luce delle tariffe legali, ma deve considerare anche le caratteristiche concrete dell'attività svolta, quali, per esempio, l'entità e la difficoltà della prestazione professionale.¹⁵⁴

6.1. IL DIVIETO DI PATTUIRE COMPENSI IRRISORI EX § 49b, comma 1, BRAO

Ai sensi del § 49b, comma 1, BRAO l'avvocato tedesco non può concludere accordi con il cliente al fine di determinare compensi di importo inferiore ai valori delle tariffe di cui al RVG.¹⁵⁵ Precisamente, la norma vieta la rinuncia, attraverso un accordo vincolante, di una parte o della totalità del compenso legale o del rimborso delle spese, così come una riduzione globale del compenso o delle spese per un numero non determinato di incarichi professionali.¹⁵⁶

¹⁵² BVerfG, 15.6.2009, I BVR 1342/07, in *AnwBl*, 2009, p. 650.

¹⁵³ H. HANSENS, *Vermutung unangemessener Höhe einer Vergütungsvereinbarung*, in *StRR*, 2009, p. 318; M. KILIAN, *Die richterliche Kontrolle der Angemessenheit von Vereinbarungen über die Vergütung von Rechtsanwälten*, in *BB*, 2009, p. 2098; H. P. SCHONS, *Wirksamkeit einer Vergütungsvereinbarung; Höhe des angemessenen Stundensatzes*, in *AGS*, 2011, p. 9.

¹⁵⁴ La giurisprudenza di legittimità, in seguito all'intervento della Corte Costituzionale, ha abbandonato il rigido criterio in base al quale si presumeva inadeguato il compenso cinque volte superiore ai valori di tariffa. BGH, 21.10.2010, IX ZR 37/10, in *AnwBl*, 2011, p. 148; BGH, 4.2.2010, IX ZR 18/09, in *NJW*, 2010, p. 1364; BGH, 12.2.2009, IX ZR 73/08, in *AnwBl*, 2009, p. 389. In quest'ultima decisione il *Bundesgerichtshof* ha stabilito, precisamente, che "*Jedoch kann möglicherweise an der bisherigen Rechtsprechung, die Vermutung einer unangemessen hohen Vergütung könne durch den Rechtsanwalt nur entkräftet werden, wenn er ganz ungewöhnliche, geradezu extreme einzelfallbezogenen Umstände darlegt, nicht in vollem Umfang festgehalten werden*".

¹⁵⁵ Ai sensi del § 49b BRAO, "*Es ist unzulässig, geringere Gebühren und Auslagen zu vereinbaren oder zu fordern, als das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz vorsieht, soweit dieses nichts anderes bestimmt. Im Einzelfall darf der Rechtsanwalt besonderen Umständen in der Person des Auftraggebers, insbesondere dessen Bedürftigkeit, Rechnung tragen durch Ermäßigung oder Erlass von Gebühren oder Auslagen nach Erledigung des Auftrags*".

¹⁵⁶ BGH, 19.6.1980, III ZR 91/79, in *NJW*, 1980, p. 2407.

Vengono in considerazione tutti gli accordi fra cliente e professionista con i quali si stabilisca per l'attività dell'avvocato un compenso irrisorio e, comunque, inferiore ai minimi di tariffa.¹⁵⁷ Nel divieto rientrano, altresì, i patti con cui si preveda, a vantaggio del cliente, la restituzione di quanto già incassato, a titolo di compenso o di rifusione delle spese.¹⁵⁸

La legge non regola le modalità secondo le quali l'accordo avente ad oggetto un compenso irrisorio, contrario al § 49b, comma 1, BRAO, possa essere concluso. Esso può assumere le espressioni più varie e può essere integrato tanto nelle ipotesi in cui il cliente presti solo una parte del compenso, quanto nei casi in cui l'incarico sia correttamente liquidato, ma il cliente venga esentato dal pagamento del compenso professionale per un successivo incarico.¹⁵⁹ Parimenti, non assume alcun rilievo il momento di conclusione di un tale accordo: il compenso irrisorio, invero, viola la norma del § 49b BRAO a prescindere dal fatto che esso sia determinato al momento del conferimento dell'incarico ovvero nel corso della sua esecuzione.

La pattuizione di un compenso inferiore ai valori di tariffa è nulla *ex* § 134 BGB per contrarietà al disposto del § 49b BRAO. La violazione della norma, tuttavia, non comporta la nullità dell'intero contratto, bensì della sola disposizione contrattuale in contrasto con il divieto legale.¹⁶⁰

La nullità dell'accordo sul compenso, peraltro, non legittima l'avvocato a richiedere al cliente la corresponsione dell'importo calcolato in applicazione delle tariffe. Una tale pretesa contrasterebbe senz'altro con il principio di buona fede *ex* § 242 BGB poiché, da un lato, l'avvocato non può trarre vantaggio dalla nullità dell'accordo sul compenso, e dall'altro, il cliente che ha fatto affidamento sul

¹⁵⁷ Secondo la giurisprudenza il divieto di cui al § 49b BRAO trova applicazione anche nei rapporti fra avvocati, laddove un avvocato chieda all'altro una divisione del compenso, tale da comportare una parziale rinuncia all'importo dovuto per legge. OLG Koblenz, 30.10.2002 - 1 U 544/02; LG Kleve, 10.12.1999, 8 O 116/99, in *AnwBl*, 2000, p. 259; LG Halle, 08.4.1997, 11 O 24/97, in *NJW-RR*, 1998, p. 1677.

¹⁵⁸ Rientrano nel divieto, perciò, gli accordi con i quali si escluda l'obbligo del cliente di pagare il compenso o di rifondere le spese all'avvocato. Non rileva in alcun modo la forma o le modalità secondo le quali un tale accordo sia stato concluso; non si richiede, in particolare, il rispetto della *Textform* affinché il divieto di cui al § 49b BRAO possa dirsi violato. M. KILIAN, *sub* § 49b BRAO, nel *Bundesrechtsanwaltsordnung Kommentar*, a cura di M. HENSSLER, H. PRÜTTING, München, 2014, p. 489.

¹⁵⁹ M. KILIAN, *Anwaltsvertrag*, in *Anwaltliches Berufsrecht*, cit., p. 130.

¹⁶⁰ Sulla nullità, quale conseguenza giuridica della violazione del disposto del § 49b, comma 1, BRAO, si vedano: OLG Düsseldorf, 14.10.2003, I-24 U 79/03, in *JurBüro*, 2004, p. 536; OLG München, 22.3.2002, 21 U 2386/01, in *NJW*, 2002, p. 3641.

contratto non può essere obbligato al pagamento di un compenso superiore a quello pattuito.¹⁶¹

La *ratio* del divieto imposto dal § 49b BRAO è quella di impedire qualsivoglia concorrenza sleale sul prezzo dei servizi legali offerti dagli avvocati.¹⁶²

Il divieto di compensi irrisori si giustifica, altresì, in prospettiva sistematica: in tal modo, infatti, si intende garantire a tutti i cittadini pari accesso alla giustizia, senza che la disponibilità economica del singolo possa influenzare la scelta del professionista a cui affidare l'incarico.¹⁶³

Lo scopo della norma non si identifica, in nessun caso, con l'imposizione delle norme sulle tariffe professionali. La libertà contrattuale delle parti nella determinazione del compenso professionale, del resto, non viene compromessa o limitata dal § 49b BRAO, la cui disciplina, se esaminata nel dettaglio, risulta avere portata applicativa piuttosto limitata.

In via generale, è dato osservare che non si ha violazione del § 49b BRAO allorquando la pattuizione di un compenso irrisorio possa essere giustificato alla luce delle particolari qualità del cliente ex § 49b, comma 1, frase 2, BRAO,¹⁶⁴ o sia espressamente consentito dalle norme del RVG.

Il § 4, comma 1, RVG prevede, in particolare, la facoltà dell'avvocato di pattuire compensi di valore inferiore a quelli tariffari quale controprestazione delle attività stragiudiziali.¹⁶⁵ Posto che per le attività di consulenza e di mediazione regolate dal § 34 RVG, per le quali non esistono tariffe legali, non si pongono problemi con riguardo alla pattuizione di compensi irrisori,¹⁶⁶ l'ambito di incidenza

¹⁶¹ In questo senso, BGH, 19.6.1980, III ZR 91/79, cit.; BGH, 26.10.1955, VI ZR 145/54, in *NJW*, 1955, p. 1921; OLG Düsseldorf, 13.3.2007, 24 U 161/06, in *BRAK-Mitt*, 2007, p. 282; OLG Düsseldorf, 14.10.2003, I-24 U 79/03, cit.; OLG München, 22.3.2002, 21 U 2386/01, cit. Secondo la giurisprudenza, in questi casi, la pattuizione di un compenso inferiore ai valori legali non può trovare giustificazione nemmeno nell'irrisorietà delle spese procedurali.

¹⁶² Lo scopo della norma è, precisamente, quello di evitare "*einen Preiswettbewerb um Mandate*". Sul punto si veda: *Entwurf eines Gesetzes zur Neuordnung des Berufsrechts der Rechtsanwälte und der Patentanwälte* del 19.5.1993, in *BT/Drucksache*, 12/4993, p. 31.

¹⁶³ M. KILIAN, *sub* § 49b BRAO, cit., p. 487.

¹⁶⁴ Il § 49b, comma 1, frase 2, BRAO fa riferimento ai casi in cui il cliente sia amico o conoscente dell'avvocato, o versi in stato di bisogno,

¹⁶⁵ A norma del § 4, comma 1, frasi 1 e 2, RVG, "*In außergerichtlichen Angelegenheiten kann eine niedrigere als die gesetzliche Vergütung vereinbart werden. Sie muss in einem angemessenen Verhältnis zu Leistung, Verantwortung und Haftungsrisiko des Rechtsanwalts stehen*".

¹⁶⁶ M. KILIAN, *Deregulierung des anwaltlichen Vergütungsrechts im Bereich Beratung und Begutachtung*, in *BB*, 2006, p. 1509.

del § 4, comma 1, RVG deve essere riferito a tutte le altre attività di assistenza e rappresentanza extragiudiziale.

A norma del § 4, comma 1, RVG, la determinazione di un compenso irrisorio è ammessa a patto che la somma concordata si possa considerare adeguata in considerazione della prestazione, della responsabilità e del rischio professionale assunto dall'avvocato. Questa previsione, a rigore, non legittimerebbe la rinuncia totale al compenso, atteso che una tale rinuncia potrebbe considerarsi adeguata ex § 4, comma 1, RVG solo se l'avvocato non eserciti alcuna prestazione e non assuma alcuna responsabilità o rischio professionale. A ciò fa eccezione, però, l'attività di consulenza legale, per la quale il § 4, comma 1, frase 3, RVG, introdotto nel 2013, prevede espressamente la possibilità di rinunciare al compenso e, di conseguenza, di svolgere l'attività a titolo gratuito.¹⁶⁷ Per le altre attività stragiudiziali, invece, la pattuizione sul compenso deve essere sottoposto a una valutazione di adeguatezza in ragione delle circostanze che informano la fattispecie concreta.¹⁶⁸

Il divieto di cui al § 49b BRAO assume maggiore significato se si considera la prassi di pubblicizzare e informare i possibili fruitori del servizio legale della riduzione dei costi delle prestazioni professionali, in ragione, per esempio, dell'offerta di una prima consulenza gratuita ovvero della fissazione di prezzi fissi o globali.¹⁶⁹ In questi casi, si pongono problemi applicativi non tanto con riguardo alla facoltà di pattuire compensi irrisori, la quale è espressamente ammessa per le attività stragiudiziali dal § 4, comma 1, RVG, quanto con riferimento all'adeguatezza di tali pattuizioni alle caratteristiche concrete della prestazione svolta. In via di principio, qualora le parti volessero concordare un compenso globale fisso per una pluralità di incarichi, esse sarebbero obbligate altresì ad accordarsi in ordine all'adeguatezza

¹⁶⁷ Le previsioni del § 4, comma 1, frasi 3 e 4, RVG sono state introdotte di recente dalla *Gesetz zur Änderung des Prozesskostenhilfe- und Beratungshilferechts* del 31.8.2013, in BGBl, 2013, I, p. 3533. Ai sensi della vigente norma, "*Liegen die Voraussetzungen für die Bewilligung von Beratungshilfe vor, kann der Rechtsanwalt ganz auf eine Vergütung verzichten. § 9 des Beratungshilfegesetzes bleibt unberührt*".

¹⁶⁸ In concreto, un compenso potrebbe essere valutato come inadeguato quando l'avvocato si accordi per un compenso inferiore ai valori di tariffa, il cui ammontare sia pari o poco superiore alle spese sostenute per l'esercizio dell'attività professionale. C. HOMMERICH, M. KILIAN, *Vergütungsbarometer 2009*, Bonn, 2009, p. 5.

¹⁶⁹ OLG Hamm, 29.3.2012, I-4 U 167/11, in *MMR*, 2012, p. 602; OLG Köln, 18.11.2005, 6 U 149/05, in *NJW*, 2006, p. 923; OLG Hamm, 3.8.2004, 4 U 94/04, in *AnwBl*, 2004, p. 653; LG Freiburg, 11.10.2006 - 10 O 72/06, in *AnwBl*, 2007, p. 376; LG Ravensburg, 28.7.2006, 8 O 89/06 KfH 2, in *AnwBl*, 2006, p. 677.

dell'importo alla prestazione, alla responsabilità e all'assunzione del rischio, *ex* § 4, comma 1, frase 2, RVG.¹⁷⁰ La giurisprudenza, peraltro, ha statuito che il messaggio pubblicitario con il quale si informa il pubblico di una riduzione del costo del servizio legale deve intendersi contrario ai principi di concorrenza, allorquando in esso non sia precisato che, in ragione delle caratteristiche della prestazione, delle responsabilità e dell'assunzione del rischio, il prezzo potrebbe in concreto variare ed essere maggiore rispetto a quello pubblicizzato. Una mera riserva da parte dell'avvocato di esaminare la fattispecie concreta prima della conclusione del contratto, invece, non è ritenuta sufficiente.¹⁷¹

In linea di principio, un giudizio di equivalenza sulla scorta di quello regolato dal § 4, comma 1, RVG, deve valere anche per le attività disciplinate dal § 34 RVG, considerato che ad esse si applicano, per quanto compatibili e non espressamente escluse, le norme sulla determinazione dei compensi di cui ai §§ 3a ss. RVG.¹⁷²

Da ultimo, occorre menzionare un'ulteriore eccezione al divieto di cui al § 49b BRAO, che si configura, per le attività giudiziali, quando le parti pattuiscono un *Erfolgshonorar ex* § 4a, comma 1, frase 3, RVG. In concreto, in queste situazioni, si verifica una rinuncia al compenso legale nel senso del § 49b BRAO, ma tale rinuncia viene comunque ritenuta legittima se accompagnata dalla pattuizione di un'indennità conforme ai valori delle tariffe. Le parti, in sostanza, si accordano affinché il compenso totale venga corrisposto solo al conseguimento di un esito favorevole della causa.

6.2. LA GRATUITÀ DELLA PRESTAZIONE FORENSE E IL § 6 DEL RECHTSDIENSTLEISTUNGSGESETZ – C.D. RDG

Nell'ordinamento tedesco non si rinviene una norma analoga a quella dell'art. 13, comma 1, legge n. 247/2012, che preveda espressamente la facoltà dell'avvocato di prestare la propria opera a titolo gratuito.

In ogni caso, la gratuità della prestazione dell'avvocato tedesco non è negata dal sistema normativo, considerato che lo stesso § 4, comma 1, frase 3, RVG

¹⁷⁰ Nella pratica, una tale pattuizione difficilmente potrebbe configurarsi. OLG Hamm, 29.3.2012, I-4 U 167/11, cit.; OLG Naumburg, 8.11.2007, 1 U 70/07, in *AnwBl*, 2008, p. 142; OLG Köln, 19.1.2006, IX ZR 232/01, in *MDR*, 2006, p. 958; OLG Hamm, 3.8.2004, 4 U 94/04, cit.

¹⁷¹ LG Freiburg, 11.10.2006 - 10 O 72/06, cit.

¹⁷² OLG Stuttgart, 28.12.2006, 2 U 134/06, in *AnwBl*, 2007, p. 229.

riconosce al professionista la facoltà di rinunciare al proprio compenso al ricorrere dei presupposti per la concessione della consulenza legale. A questo dato si aggiunge, più in generale, il disposto del § 612 BGB, a norma del quale il compenso si intende tacitamente pattuito allorquando la prestazione professionale è resa, in base alle circostanze, solo dietro remunerazione. Secondo parte della dottrina tedesca, la formulazione della norma, in base alla quale “il compenso vale (*“gilt”*) come tacitamente pattuito” introdurrebbe una finzione giuridica.¹⁷³ In verità, non si tratterebbe di una finzione giuridica in senso stretto, per quanto nulla esclude che le parti si possano accordare per una prestazione a titolo gratuito. Se dalle circostanze del caso concreto non emerge alcun dato che possa far presumere l’onerosità della prestazione, essa può essere prestata anche gratuitamente.¹⁷⁴ Viceversa, se da specifiche circostanze risulta che il servizio è reso solo contro remunerazione, allora il prestatore dell’opera avrà diritto al compenso benché esso non sia stato contrattualmente pattuito.

A sostegno della tesi sull’ammissibilità di una prestazione gratuita da parte dell’avvocato non può essere addotta, invece, la disposizione dell’art. 6 RDG,¹⁷⁵ la quale ha introdotto nell’ordinamento tedesco una specifica regolamentazione della prestazione di servizi legali a titolo gratuito, da parte di soggetti non qualificati ovvero privi della qualifica di avvocato.

In generale, il § 6 RDG consente la prestazione di servizi legali a titolo gratuito, laddove essa non sia collegata all’attività professionale svolta a titolo oneroso e non si ponga in contrasto con le disposizioni di legge o con le regole di concorrenza.¹⁷⁶ La norma non è però applicabile agli avvocati, in ragione del divieto imposto dal § 49b, comma 1, BRAO.

Il fine specifico del § 6 RDG è individuato nella limitazione, per quanto possibile, della concorrenza sleale, e nella garanzia di una qualità minima dei servizi

¹⁷³ Sul tema P. HANAU, *Objektive Elemente im Tatbestand der Willenserklärung*, in *AcP*, 1965, 165, pp. 264 ss.

¹⁷⁴ R. RICHARDI, P. S. FISCHINGER, *sub* § 612 BGB, nel *BGB Staudinger Kommentar*, §§ 611-613 (*Dienstvertragsrecht I*), a cura di D. REUTER, Berlin, 2011, p. 684.

¹⁷⁵ *Gesetz über außergerichtliche Rechtsdienstleistungen (Rechtsdienstleistungsgesetz - RDG)* del 12.12.2007, in *BGBI*, 2007, I, p. 2840; da ultimo modificata con l’art. 1 della legge 1.10.2013, in *BGBI*, 2013, I, p. 3714.

¹⁷⁶ Si veda *Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts* del 30.11.2006, in *BT/Drucksache*, 16/3655, p. 57.

offerti. Questo si deduce dal secondo comma della norma, ai sensi del quale chi intende prestare un servizio legale a persone non rientranti nella propria cerchia familiare o di conoscenze deve avere una precisa formazione giuridica. La disposizione circoscrive il suo ambito di applicazione sulla base di due presupposti, quali l'assenza di rapporti familiari o di conoscenza fra le parti, e il possesso di una precisa formazione giuridica del prestatore del servizio. Con riguardo a quest'ultimo requisito, in particolare, essa si riferisce espressamente al soggetto abilitato a fornire quella prestazione a titolo oneroso, al soggetto abilitato alla professione di magistrato, e al soggetto che abbia ricevuto una formazione giuridica. Pertanto, se il soggetto che offre il servizio non è in possesso di tali requisiti, la prestazione di consulenza risulta vietata ai sensi del § 9 della medesima legge.¹⁷⁷

La *ratio* della norma si spiega, altresì, in ragione degli obiettivi perseguiti dall'intero corpo normativo.

La legge sui servizi legali, invero, intende offrire un'adequata tutela a tutti i soggetti di diritto, garantire la circolazione giuridica, nonché assicurare che l'ordinamento giuridico sia amministrato da soggetti competenti.¹⁷⁸ A questo proposito, va detto che la legge del 2007 si sostituisce ad una precedente normativa del 1935 sulla consulenza legale,¹⁷⁹ nella quale si prevedeva chiaramente che la consulenza giuridica dovesse essere offerta solo da soggetti qualificati, ossia solo da avvocati, e che non si dovesse ammettere l'attività concorrenziale dei soggetti privi di qualifica. Ora, invece, dopo la riforma del 2007 non si prevede, fra gli scopi, la tutela della categoria forense, sebbene il fine perseguito, sia più generale e si concreti in una riserva della gestione della giustizia da parte dei soli soggetti qualificati, in grado di applicare e sviluppare proficuamente la cultura giuridica. Ciò risponde, del resto, alla concezione tedesca della avvocatura come istituzione pubblica, la cui attività non si limita al perseguimento degli interessi dei singoli assistiti, bensì è volta alla promozione del sistema giustizia nel suo complesso.¹⁸⁰

¹⁷⁷ S. WETH, *sub* § 6 RDG, nel *Bundesrechtsanwaltsordnung Kommentar*, a cura di M. HENSSLER, H. PRÜTTING, München, 2014, pp. 1947 ss.

¹⁷⁸ S. WETH, *sub* § 1 RDG, nel *Bundesrechtsanwaltsordnung Kommentar*, a cura di M. HENSSLER, H. PRÜTTING, München, 2014, p. 1891.

¹⁷⁹ *Rechtsberatungsgesetz* (RBerG) del 13.12.1935, in *RGBl*, 1935, I, p. 1478.

¹⁸⁰ S. WETH, *Einleitung RDG*, nel *Bundesrechtsanwaltsordnung Kommentar*, a cura di M. HENSSLER, H. PRÜTTING, München, 2014, p. 1875.

SEZIONE III

PATTO DI QUOTA LITE

SOMMARIO: 1. Il divieto del patto di quota lite nell'ordinamento italiano – 1.1. L'art. 13, comma 4, l. n. 247/2012 – 1.2. La determinazione del compenso a percentuale sul valore dell'affare – 2. Il divieto del patto di quota lite e il c.d. "palmario" – 3. Il patto di quota lite e la forma *ex art.* 2233, comma 3, c.c.

1. IL DIVIETO DEL PATTO DI QUOTA LITE NELL'ORDINAMENTO ITALIANO

La formulazione originaria dell'art. 2233, comma 3, c.c. contemplava il divieto imposto ad avvocati, procuratori e patrocinatori di stipulare con i loro clienti, anche solo per interposta persona, patti relativi ai beni oggetto della controversia affidata al loro patrocinio.¹ L'istituto poteva configurarsi in una convenzione tra patrocinatore e cliente con cui venisse attribuita al primo una parte dei beni e dei diritti oggetto della controversia; in una convenzione che stabilisse preventivamente una percentuale sul valore dei beni e dei diritti litigati;² oppure in una convenzione con la quale fosse determinata anticipatamente una somma fissa che, per la eccessiva entità, incideva indebitamente sul risultato favorevole del giudizio, in

¹ L'originaria formulazione dell'art. 2233, comma 3, c.c. recitava: "*Gli avvocati, i procuratori e i patrocinatori non possono, neppure per interposta persona, stipulare con i loro clienti alcun patto relativo ai beni che formano oggetto delle controversie affidate al loro patrocinio, sotto pena di nullità e dei danni*". La norma è stata sostituita dall'art. 2, d.l. 4.7.2006, n. 223 – c.d. decreto Bersani –, convertito con modificazione in legge 4.8.2006, n. 248.

² Questa modalità di manifestazione del patto di quota lite, non espressamente previsto dalla vecchia formulazione dell'art. 2233, comma 3, c.c., veniva ricavato dalla giurisprudenza dalla *ratio* sottesa al divieto. Quest'ultima era individuata, precisamente, nell'esigenza di tutelare l'interesse del cliente e la dignità e moralità della professione forense. Cass., Sez. Un., 19.11.1997, n. 11485, in *Giust. civ.*, 1998, I, p. 3207.

maniera da implicare oggettivamente la partecipazione del difensore agli interessi per i quali era stato assunto il patrocinio.³

La sottoscrizione da parte dell'avvocato di un patto di quota lite era espressamente sanzionata con la nullità ed esponeva lo stesso al risarcimento dei danni eventualmente subiti dal cliente, ex art. 2233, comma 3, c.c. Un tale accordo assumeva, altresì, rilievo deontologico e configurava un comportamento qualificabile come illecito disciplinare.⁴

Nella sua precedente formulazione, del resto, il codice deontologico vietava chiaramente qualsivoglia pattuizione diretta ad ottenere, a titolo di corrispettivo della prestazione professionale, una percentuale del bene controverso, ovvero una percentuale rapportata al valore della lite.⁵

Il fondamento di queste previsioni restrittive era individuato nell'esigenza di offrire efficace tutela sia alla posizione del cliente,⁶ sia al decoro e alla dignità della professione forense, beni esposti a pregiudizio allorquando, nel patto sul compenso, fosse stata ravvisata la compartecipazione del professionista agli interessi economici finali della prestazione.⁷ Il divieto del patto di quota lite, precisamente, era volto a impedire la circolazione di beni litigiosi e, per l'effetto, il sorgere di conflitti di interessi tra avvocato e cliente.⁸

Più in generale, esso esprimeva la preoccupazione dell'ordinamento giuridico a che l'avvocato, nell'esercizio delle sue funzioni, non profittasse della prestazione svolta, al fine di perseguire i propri interessi, nonché di conseguire risultati e vantaggi economici diversi, o maggiori, rispetto a quelli derivanti dal diritto al

³ F. V. E. BRUSCA, *Palmario e patto di quota lite*, in *Dir. it.*, 1959, p. 369. Si veda anche P. CARBONE, *Brevi considerazioni in tema di patto di quota lite*, in *Giur. it.*, 1983, I, II, c. 141.

⁴ Art. 45 Codice deontologico forense, Testo approvato dal Consiglio Nazionale Forense nella seduta del 17.4.1997 annotato ed aggiornato con le modificazioni introdotte il 16.10.1999, il 26.10.2002, il 27.1.2006, il 16.12.2006, il 12.6.2008, il 15.7.2011 e il 16.12.2011.

⁵ Al fine di adeguare le norme deontologiche alle previsioni della l. n. 247/2012, l'art. 25 del nuovo Codice deontologico forense, adottato dal CNF il 31.1.2014, riproduce espressamente il divieto dei patti con i quali l'avvocato percepisca come compenso, in tutto o in parte, una quota del bene oggetto della prestazione o della ragione litigiosa.

⁶ In dottrina, del resto, si precisava che il patto di quota lite avrebbe conservato la sua immoralità, laddove il professionista avesse abusato della fiducia in lui riposta dal cliente, al fine di profittarne e di trarne un illecito guadagno. D. VITTORIA, *Patto di quota lite*, in *Contr. e impr.*, 1989, p. 1134.

⁷ F. GASBARRI, *Brevi considerazioni sui fondamenti del divieto di patto di quota lite*, in *Giust. civ.*, 1998, p. 3207.

⁸ P. CARBONE, *Brevi considerazioni in tema di patto di quota lite*, cit., c. 144.

compenso.⁹ La giurisprudenza di legittimità individuava la *ratio* del divieto nella tutela del cliente e dei “beni morali” della professione forense, ai quali poteva essere arrecato un pregiudizio ogniqualvolta il professionista fosse stato partecipe degli interessi oggetto della controversia.¹⁰

Alla luce delle finalità perseguite dalla normativa in esame, altresì, un’ipotesi di patto di quota lite veniva configurato qualora il compenso fosse stato preventivamente correlato, in termini percentuali, al valore della *res litigiosa*, piuttosto che all’importanza dell’opera svolta, con riferimento all’esito favorevole della controversia. Anche in questo caso, comunque, la determinazione del compenso in funzione di una quota dei beni o di una percentuale sul loro valore, e lo specifico riferimento al risultato favorevole del giudizio, doveva essere oggetto di una valutazione di proporzionalità fra opera prestata e compenso, da svolgere nelle singole fattispecie concrete.¹¹

Il legislatore, intervenuto in materia di obbligatorietà di tariffe fisse o minime con il c.d. decreto Bersani,¹² abrogò ogni divieto di pattuire compensi parametrati al raggiungimento degli obiettivi perseguiti e, modificando il terzo comma dell’art. 2233 c.c., introdusse il requisito di forma scritta per la validità dei patti sul compenso professionale.¹³ Nello spirito della Riforma del 2006, volta a liberalizzare le restrizioni in ordine alla pattuizione del compenso professionale, veniva attribuita

⁹ G. DE STAFANO, *Patto di quota lite*, in *Enc. del dir.*, XXXII, Milano, 1982, p. 521. La dottrina valorizzava il principio di estraneità, in base al quale si impediva la confusione tra interesse professionale dell’avvocato e interesse personale del cliente all’esito del processo. In tal modo, si scongiurava il condizionamento della volontà della parte nelle proprie scelte processuali. Sul tema, A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, nel *Tratt. dir. civ. e comm.*, diretto da CICU e MESSINEO, continuato da MENGONI, vol. XXVII, 1, Milano, 1996, p. 684; V. VIGORITI, *Patto di quota lite e libertà di concorrenza*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, p. 583.

¹⁰ Cass., Sez. Un., 19.11.1997, n. 11485, cit.

¹¹ Cass., 3.5.1958, n. 1457, in *Foro it.*, 1958, I, c. 861. Allo stesso modo, la dottrina confermava la necessità di non ricorrere ad una applicazione eccessivamente formalistica del divieto, ma di procedere ad una valutazione degli elementi caratterizzanti la singola fattispecie concreta. In sostanza, non era da considerare illecito il mezzo utilizzato per quantificare l’onorario dell’avvocato, bensì il risultato così ottenuto, cioè l’ingiustificata esosità della somma percepita in concreto dal professionista: A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., p. 688.

¹² L’art. 2, comma 1, lett. a), d.l. 4.7.2006, n. 223, convertito in legge 4.8.2006, n. 248, ha abrogato “l’obbligatorietà di tariffe fisse o minime ovvero il divieto di pattuire compensi parametrati al raggiungimento degli obiettivi perseguiti”.

¹³ L’art. 2 bis, comma 1, lett. a), d.l. 4.7.2006, n. 223, convertito in legge 4.8.2006, n. 248, ha modificato il terzo comma dell’art. 2233 c.c. che prevedeva il divieto del patto di quota lite e introdotto, in sostituzione, il requisito della forma scritta per i patti relativi al compenso. Secondo la dottrina, le modifiche così apportate erano da intendersi nel senso della piena legittimazione dei patti di quota lite: G. ALPA, *Le tariffe professionali alla luce del decreto Bersani*, in *Corr. merito*, 2007, p. 19.

minore importanza alle ragioni sottese al previgente divieto, allo scopo di privilegiare il patto di quota lite quale strumento idoneo per consentire un più ampio accesso alla giustizia e un migliore esercizio della professione.¹⁴

La conclusione degli interpreti fu nel senso della definitiva liberalizzazione del patto di quota lite.¹⁵

Questa ricostruzione del riformato quadro normativo era sicuramente corretta con riguardo al compenso correlato al risultato pratico dell'attività svolta o rappresentato da una frazione percentuale del valore dei beni in contesa. Per quel che attiene, invece, gli accordi sul compenso aventi ad oggetto una parte dei beni o dei crediti litigiosi, questione dubbia era che tale patto fosse comunque ancora vietato ai sensi dell'art. 1261, comma 1, c.c., secondo cui gli avvocati non possono rendersi cessionari di diritti sui quali è sorta contestazione davanti all'autorità giudiziaria, legato al previgente art. 2233, comma 3, c.c. da un vincolo di corrispondenza.¹⁶

L'abrogazione del divieto di cui all'art. 2233, comma 3, c.c., invero, non era stata accompagnata da quella dell'art. 1261 c.c.¹⁷ Da tale circostanza si poteva dedurre che, in ragione del rapporto esistente fra le due norme, il patto di quota lite fosse rimasto vietato dal principio generale dell'art. 1261, comma 1, c.c., laddove a quest'ultima disposizione doveva riconoscersi un ambito applicativo più ampio rispetto a quello dell'art. 2233, comma 3, c.c. Il divieto di cui all'art. 1261, comma 1, c.c., infatti, appariva in grado di presidiare tanto i casi in cui preesistesse un mandato professionale, quanto quelli in cui esso non fosse stato conferito.¹⁸

¹⁴ Secondo l'impostazione della Riforma del 2006, il patto di quota lite stimolerebbe il professionista, quale cointeressato, a una migliore prestazione. F. CARROCCIA, *Il "sapere"*, in *Contratto d'opera e prestazione d'opera intellettuale*, a cura di F. MARINELLI, F. CARROCCIA, nel *Trattato di diritto civile del Consiglio Nazionale del Notariato*, diretto da P. PERLINGIERI, Napoli, 2013, p. 219.

¹⁵ G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, Artt. 2229-2238, in *Commentario Schlesinger*, fondato da P. SCHLESINGER, diretto da F. D. BUSNELLI, Milano, 2014, p. 421.

¹⁶ I divieti di cui all'art. 1261 e all'art. 2233, comma 3, c.c. venivano ricondotti alla stessa giustificazione sistematica, laddove essi erano posti a tutela del medesimo bene giuridico. G. MUSOLINO, *Il compenso della prestazione professionale fra autonomia negoziale, tariffe e regole di concorrenza*, in *Riv. notar.*, 2001, p. 85.

¹⁷ Si era escluso che la c.d. Riforma Bersani avesse comportato l'abrogazione tacita dell'art. 1261 c.c. Tra le due norme, infatti, non vi era una contraddizione così evidente da renderne impossibile la contemporanea vigenza: Cass., 1.10.2001, n. 14129, in *Mass. Giust. civ.*, 2002, p. 1758; Cass., 21.2.2001, n. 2502, *ivi*, 2001, p. 290; Cass., 10.8.1998, n. 7840, *ivi*, 1998, p. 1685.

¹⁸ U. PERFETTI, *Riflessioni a margine del divieto di patto di quota lite*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, p. 415.

Premesso che l'art. 1261, comma 1, c.c., nello stabilire un divieto di concessione dei diritti sui quali è sorta contestazione davanti all'autorità giudiziaria, regola un principio rilevante per qualsiasi situazione soggettiva patrimoniale,¹⁹ esso costituisce un principio avente portata generale e carattere inderogabile; non è ammessa, di conseguenza, qualsivoglia limitazione o eccezione dello stesso.²⁰ L'inderogabilità della norma trova giustificazione nella circostanza secondo cui tale disciplina non è posta a tutela del mero interesse privato del dante causa, bensì è estesa anche a protezione dell'interesse più generale al prestigio e all'imparzialità degli operatori di giustizia.²¹

Escluso, dunque, che l'abrogazione dell'art. 2233, comma 3, c.c. avesse inciso, seppur implicitamente, sul disposto dell'art. 1261 c.c., restava da verificare se, e in quale misura, il patto che individuava il compenso in una parte dei beni o crediti litigiosi fosse vietato ai sensi dell'art. 1261, comma 1, c.c. In verità, laddove il patto di quota lite avesse avuto ad oggetto, in tutto o in parte, beni o crediti litigiosi, la concreta esecuzione dello stesso avrebbe potuto realizzarsi soltanto attraverso la cessione al professionista della posizione di titolarità attiva della situazione giuridica, oggetto del patto. Questa espressione del patto di quota lite, in definitiva, era da ritenersi invalida, per quanto l'art. 1261, comma 1, c.c. vieta all'avvocato di rendersi cessionario di una parte del credito o, comunque, del bene litigioso.²²

1.1. L'ART. 13, COMMA 4, L. N. 247/2012

Con la nuova disciplina dell'ordinamento forense, introdotta con legge n. 247/2012, il divieto del patto di quota lite trova nuova espressione.

¹⁹ L'art. 1261 c.c. regola qualsiasi situazione soggettiva patrimoniale, anche diversa dal credito, tale da potersi riferire anche a diritti reali. Sul punto, A. DOLMETTA, voce *Cessione dei crediti*, in *Dig. Disc. Priv., sez. civ.*, Torino, 1988, p. 290; P. PERLINGIERI, *Cessione dei crediti*, nel *Commentario del codice civile*, a cura di A. SCIALOJA, G. BRANCA, Libro IV, *Obbligazioni art. 1260-1267*, Bologna-Roma, 1982, p. 84.

²⁰ P. PERLINGIERI, voce *Cessione dei crediti. 1) Diritto civile*, in *Enc. giur. Treccani*, VI, Roma, 1988, p. 8.

²¹ P. PERLINGIERI, *Cessione dei crediti*, cit., p. 84.

²² U. PERFETTI, *Ordinamento e deontologia forense*, Padova, 2011, p. 231; U. PERFETTI, *Patti e modalità di determinazione del compenso nella novella di cui alla l. 248 del 2006. La morte apparente del divieto del patto di quota lite*, in *Contr. e impr.*, 2007, p. 71.

Ai sensi dell'art. 13, comma 4, l. n. 247/2012, sono vietati i “*patti con i quali l'avvocato percepisca in tutto o in parte una quota del bene oggetto della prestazione o della ragione litigiosa*”.²³ Tale disposizione non costituisce, secondo parte della dottrina, una reintroduzione del divieto, bensì una rinnovata specificazione della previsione contenuta nell'art. 1261, comma 1, c.c.²⁴

La norma, in verità, assegnerebbe al divieto di patto di quota lite un'area di incidenza più ampia rispetto a quella che poteva ritenersi presidiata dal divieto di cui all'art. 1261, comma 1, c.c.: in primo luogo, essa proibirebbe espressamente, e senza la mediazione dell'art. 1261, comma 1, c.c., il compenso pattuito in una sostanziale cessione delle ragioni litigiose; in secondo luogo, essa reprimerebbe il patto anche in difetto dei presupposti di cui all'art. 1261, comma 1, c.c., ovvero anche quando il bene oggetto della prestazione non attenga a una ragione litigiosa.²⁵

Il problema deve intendersi in parte superato, considerato che, secondo recente giurisprudenza, la disposizione che prevede la nullità del patto di quota lite è norma speciale a carattere tassativo, sicché essa va riferita esclusivamente all'attività svolta dai professionisti abilitati al patrocinio in sede giurisdizionale.²⁶

Ciò nonostante, la ricostruzione dell'attuale disciplina del patto di quota lite non può prescindere da un esame del rapporto fra le previsioni dei commi 3 e 4 dell'art. 13, l. n. 247/2012, nonché della loro interazione con l'art. 1261, comma 1, c.c.

L'art. 13, comma 3, l. n. 247/2012 introduce una chiara espressione dell'autonomia contrattuale delle parti in punto di determinazione del compenso dell'avvocato. La pattuizione dei compensi è libera e ciò risulta rafforzato dalla

²³ Nonostante le espressioni “bene” e “ragione litigiosa” introducano elementi di incertezza, tali da prospettare qualche dubbio applicativo, la dottrina ritiene di interpretare tali espressioni in senso estensivo e di ricomprendere nel divieto tutte le utilità della vita “*che il cliente si ripromette di conseguire per effetto della iniziativa di tutela e che siano suscettibili di cessione integrale o parziale a terzi*”. In questi termini, G. CONTE, *La tormentata disciplina del “patto di quota lite” e le equivocate novità introdotte con la riforma forense*, in *Contr. e impr.*, 2013, p. 1115.

²⁴ U. PERFETTI, *Riflessioni a margine del divieto di patto di quota lite*, cit., p. 416. Si tratterebbe, invece, di una reintroduzione del divieto per coloro i quali ravvisavano nelle modifiche apportate dal c.d. decreto-Bersani una completa abrogazione del divieto del patto di quota lite.

²⁵ U. PERFETTI, *Riflessioni a margine del divieto di patto di quota lite*, cit., p. 417.

²⁶ Il principio, in verità, è stato riferito all'abrogata disposizione di cui all'art. 2233, comma 3, c.c., ma può valere parimenti anche per il vigente divieto di patto di quota lite. Cass., 2.10.2014, n. 20839, in *Dir. e giust.*, 2014, p. 40, con nota di M. TONETTI, “*Patto di quota lite*”: vietato solo agli avvocati.

previsione di cui all'art. 13, comma 1, ai sensi del quale la prestazione professionale può essere svolta anche a titolo gratuito.

All'espressione della libera determinazione del compenso è necessariamente connesso il principio rispetto al quale qualsiasi divieto o limitazione di tale libertà, quale è quella contenuta nell'art. 13, comma 4, l. n. 247/2012, deve essere assunto come una sua specifica eccezione. Le limitazioni alla libera pattuizione del compenso dell'avvocato, pertanto, costituiscono eccezioni che non permettono applicazione analogica, né interpretazioni estensive.²⁷

Con il divieto di cui all'art. 13, comma 4, l. n. 247/2012, del resto, il legislatore della riforma forense ha voluto evitare che la remunerazione delle prestazioni professionali rappresentasse un mezzo per la commistione di interessi tra l'avvocato e il suo cliente. Si è inteso scongiurare, nel dettaglio, l'eventualità che l'avvocato diventi cessionario dei crediti litigiosi e, quindi, partecipi direttamente agli interessi controversi. La *ratio* della norma è da individuare, pertanto, nell'intento di preservare la tradizionale caratteristica funzionale del rapporto professionale, inteso come rapporto di scambio e non come rapporto associativo.²⁸

Sotto questo profilo, l'art. 13, comma 4, c.c. esprime una chiara identità di *ratio* con l'art. 1261, comma 1, c.c.²⁹ Sulla scorta del previgente art. 2233, comma 3, c.c., infatti, la norma della legge professionale si pone in continuità sistematica con il più generale divieto di cessione dei crediti litigiosi dell'art. 1261 c.c.³⁰ In realtà, la relazione tra il divieto di cessione e il divieto del patto di quota lite è stata oggetto di diverse interpretazione da parte della dottrina, la quale ha ravvisato fra i due divieti

²⁷ G. CONTE, *La tormentata disciplina del "patto di quota lite" e le equivoche novità introdotte con la riforma forense*, cit., p. 1116. In senso conforme anche Cass., 2.10.2014, n. 20839, cit.

²⁸ G. ALPA, *Il ruolo del difensore tra normativa interna e normativa sovranazionale*, in *Dir. pen. e processo*, 2012, p. 65.

²⁹ Già in passato, peraltro, il divieto enunciato dall'art. 1261 c.c. veniva ricondotto alla stessa giustificazione sistematica del divieto di cui all'art. 2233, comma 3, c.c. (formulazione *ante* riforma del 2006), nel contesto di un ordinamento che sembrava rifiutare radicalmente l'eventualità che un avvocato, abusando della fiducia del proprio cliente, finisse con il diventare socio dello stesso: A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., p. 687.

³⁰ G. MUSOLINO, *Il compenso della prestazione professionale fra autonomia negoziale, tariffe e regole di concorrenza*, cit., p. 85. In dottrina, si osserva che il collegamento fra il divieto di patto di quota lite e il divieto di cessione dei crediti litigiosi era ben più evidente nel codice civile del 1865, nel quale le due disposizioni, seppur distinte, erano contenute nel medesimo art. 1458. G. CONTE, *La tormentata disciplina del "patto di quota lite" e le equivoche novità introdotte con la riforma forense*, cit., p. 1109.

l'esistenza di un "legame di specificazione", di un "collegamento funzionale" e di una "identità di ispirazione".³¹

Alcuni profili distintivi restano tuttavia evidenti.

Dal punto di vista soggettivo, il divieto di cessione di cui all'art. 1261, comma 1, c.c. ha una portata applicativa più ampia, poiché esso si rivolge a tutti gli "operatori di giustizia" in senso lato; mentre il divieto di patto di quota lite ex art. 13, comma 4, l. n. 247/2012 è una sua specificazione, dato che esso riguarda solo gli avvocati. Dal lato oggettivo, invece, le due norme sembrano corrispondere: il divieto di cui all'art. 1261 c.c. coinvolge solo i "*diritti sui quali è sorta contestazione davanti l'autorità giudiziaria*" e presuppone la pendenza di una lite al momento della cessione; d'altro canto, benché sotto il profilo letterale l'art. 13, comma 4, l. n. 247/2012 non si limiti a prendere in considerazione i soli diritti sui quali è sorta contestazione, ma risulti applicabile a ogni attività legale – anche all'attività di mera consulenza – affidata al patrocinio di un avvocato, esso deve ricevere interpretazione restrittiva ed essere riferito ai soli compensi per l'attività giurisdizionale.³² Risulta, all'evidenza, un differente ambito applicativo dell'art. 13, comma 4, l. n. 247/2012, rispetto a quello della norma codicistica.

Il divieto di patto di quota lite regolato dalla legge forense non esclude, altresì, la possibilità di applicare, seppur parzialmente, la disciplina del principio generale di cui all'art. 1261 c.c. La dottrina evidenzia, infatti, la conservata applicabilità, anche agli accordi fra avvocato e cliente, dell'art. 1261, comma 2, c.c., relativo alla legittimità delle cessioni effettuate "*in pagamento di debiti*".³³ Ne consegue che, benché i patti di quota lite siano vietati – perlomeno in via preventiva –, gli avvocati potrebbero essere compensati, in ogni caso, attraverso la cessione di crediti litigiosi, allorquando la prestazione professionale sia stata già eseguita e il corrispondente credito sia diventato esigibile.

Da ultimo, si deve considerare che l'abrogazione dell'art. 2233, comma 3, c.c. e la successiva disciplina del patto di quota lite potrebbero porre problemi di diritto

³¹ G. DE STAFANO, *Patto di quota lite*, in *Enc. del dir.*, cit., p. 521; F. GASBARRI, *Brevi considerazioni sui fondamenti del divieto di patto di quota lite*, cit., p. 3207; U. PERFETTI, *Riflessioni a margine del divieto del patto di quota lite*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, p. 415.

³² P. PERLINGIERI, voce *Cessione dei crediti*. 1) *Diritto civile*, cit., p. 9.

³³ Sul tema, G. CONTE, *La tormentata disciplina del "patto di quota lite" e le equivoche novità introdotte con la riforma forense*, cit., p. 1116.

intertemporale connessi alla considerevole durata dei procedimenti giudiziali. Nello specifico, si tratta di stabilire se i patti vietati *ex art. 2233 c.c.* siano da considerare legittimi, per quanto ammessi dalla successiva disciplina. Il quesito deve ricevere necessariamente soluzione negativa, atteso che l'avvenuta abrogazione del divieto non elide l'antigiuridicità delle condotte pregresse. In materia, invero, non può trovare applicazione analogica la regola della retroattività degli effetti derivanti dall'*abolitio criminis* e del principio del *favor rei* ai procedimenti in corso, *ex art. 2 c.p.* La questione, dunque, deve essere regolata in forza del principio del "*tempus regit actum*".³⁴ Di conseguenza, qualora il contenuto dell'accordo sia divenuto lecito in seguito all'abrogazione del divieto di cui all'art. 2233, comma 3, c.c., e le parti intendano confermare quanto ivi stabilito, esse devono necessariamente concludere un nuovo patto avente il medesimo contenuto.

1.2. LA DETERMINAZIONE DEL COMPENSO A PERCENTUALE SUL VALORE DELL'AFFARE

L'art. 13, comma 3, l. n. 247/2012, nel riconoscere piena autonomia alle parti nella determinazione del compenso dell'avvocato, ammette espressamente anche la pattuizione "*a percentuale sul valore dell'affare o su quanto si prevede possa giovarsene, non soltanto a livello strettamente patrimoniale, il destinatario della prestazione*".

Prima dell'intervento del c.d. decreto Bersani del 2006, il compenso correlato al risultato pratico dell'attività svolta e, comunque, in ragione di una percentuale sul valore dei beni o degli interessi litigiosi, integrava una modalità alternativa di manifestazione del patto di quota lite, vietato *ex art. 2233, comma 3, c.c.* Ed infatti, atteso che la *ratio* di quest'ultima norma era individuata nell'esigenza di tutelare l'interesse del cliente e la "dignità e moralità" della professione forense, la giurisprudenza considerava l'ipotesi di un compenso connesso al risultato ottenuto,

³⁴ La Corte di Cassazione ha affermato questo principio con riferimento all'avvenuta abrogazione dei divieti già tipizzati nel codice deontologico. Il caso di specie, nel dettaglio, riguardava la sanzione disciplinare per violazione del patto di quota lite. Cass., Sez. Un., 10.8.2012, n. 14374, in *Dir. e giust.*, 2012, con nota di A. GRECO, *Restano assoggettate alla normativa pregressa le condotte disciplinari commesse prima dell'entrata in vigore della legge sulle liberalizzazioni*.

ovvero costituito da una percentuale del valore dei beni litigiosi, come espressione del coinvolgimento del legale negli interessi del cliente.³⁵

Senza dubbio l'art. 13 della legge forense oggi legittima la pattuizione del compenso a percentuale sul valore dei beni.³⁶ Nel quadro normativo attuale, quindi, avvocato e cliente sono liberi di concludere un patto con il quale essi si accordano affinché il compenso professionale sia costituito da una percentuale commisurata al valore dell'affare o al risultato prevedibile.

Le norme della legge forense, tuttavia, non chiariscono se possa essere considerato legittimo anche il patto con il quale si preveda un compenso a percentuale non sul valore dell'affare, bensì sul risultato ottenuto. Sul tema recente giurisprudenza ha precisato che nel patto di quota lite fra avvocato e cliente la percentuale può essere rapportata solo al valore dei beni e degli interessi litigiosi, non potendosi considerare legittima una percentuale parametrata al risultato.³⁷ Tale soluzione interpretativa, del resto, riceverebbe l'avallo anche di quella parte della dottrina che, all'indomani della Riforma del 2012, aveva dubitato della legittimità dei patti in cui il compenso è determinato a percentuale sul valore del risultato ottenuto.³⁸

Questo orientamento troverebbe ulteriore riscontro nell'inciso dell'art. 13, comma 3, l. n. 247/2012, secondo cui la percentuale può essere rapportata su quanto “*si prevede possa giovare*”. La formulazione della norma evoca, invero, un rapporto con ciò che “si prevede” e non con ciò che costituisce il risultato della prestazione professionale.³⁹ Di ciò è conferma, oltre che nel dato letterale, anche nella *ratio* del divieto del patto di quota lite, dal momento che, in tal modo, si accentua il distacco dell'avvocato dagli esiti della lite. Viene ridotta, di

³⁵ Cass., Sez. Un., 19.11.1997, n. 11485, cit.

³⁶ In senso contrario, G. SCARSELLI, *La nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, in www.studiolegalescarselli.com, il quale sostiene che, in tutte le controversie aventi ad oggetto beni fungibili, la percentuale sull'affare non si distingue dal “ricevere in tutto o in parte una quota del bene litigioso”.

³⁷ Cass., Sez. Un., 25.11.2014, n. 25012, in *Resp. civ. e prev.*, 2014, p. 2048. I patti nei quali il compenso è previsto a percentuale sul valore del risultato ottenuto, d'altra parte, rientrava già nel divieto previsto dall'originaria formulazione dell'art. 2233, comma 3, c.c.

³⁸ G. CONTE, *La tormentata disciplina del “patto di quota lite” e le equivoche novità introdotte con la riforma forense*, cit., p. 1117; U. PERFETTI, *Il compenso dell'avvocato nella recente evoluzione normativa e deontologica*, in *Corr. giur. – Speciale*, 2014, p. 37; U. PERFETTI, *Riflessioni a margine del divieto del patto di quota lite*, cit., p. 417.

³⁹ Cass., Sez. Un., 25.11.2014, n. 25012, cit.

conseguenza, la portata dell'eventuale commistione di interessi, quale si avrebbe se il compenso fosse collegato, in tutto o in parte, all'esito della lite, con relativo rischio di trasformazione del rapporto professionale da rapporto di scambio a rapporto associativo.⁴⁰

Della facoltà concessa agli avvocati di determinare compensi a percentuale sul valore dell'affare vi è riscontro sul piano applicativo. È prassi consolidata, infatti, pattuire i c.d. "*fees' pact*", in base ai quali il compenso viene parametrato al raggiungimento degli obiettivi perseguiti, con conseguente ed eventuale riconoscimento del compenso per la prestazione commissionata in una percentuale preventivamente concordata.⁴¹

2. IL DIVIETO DEL PATTO DI QUOTA LITE E IL C.D. "PALMARIO"

In ragione della libertà contrattuale riconosciuta dall'art. 13, comma 3, l. n. 247/2012, non si esclude che le parti si possano accordare nel senso di un compenso determinato sulla base di un importo forfettario fisso – compenso base – e di una misura variabile collegata al risultato ottenuto – compenso variabile. Questa modalità di accordo rientra nel c.d. "palmario", inteso come uso di corrispondere al legale un compenso supplementare nelle ipotesi di esito favorevole dell'incarico.⁴² Con il palmario le parti prevedono, di regola, che al professionista sia assicurato in ogni caso un compenso per l'attività svolta, salva la corresponsione di un importo ulteriore nei casi di esito positivo dell'attività professionale.

Questi modelli di convenzione non si pongono in contrasto con il divieto di cui all'art. 13, comma 4, l. n. 247/2012, laddove il compenso riconosciuto al professionista non è costituito da una quota del bene oggetto della prestazione o della ragione litigiosa.⁴³ In via generale, infatti, non si ha un patto di quota lite

⁴⁰ G. ALPA, *Il ruolo del difensore tra normativa interna e normativa internazionale*, cit., p. 65.

⁴¹ Problemi inerenti all'adeguatezza del compenso potrebbero porsi allorquando tale percentuale sia stabilita per un compenso determinato su base oraria.

⁴² Sul palmario, quale fonte di determinazione del compenso professionale, si rinvia al paragrafo 2.2. del Capitolo IV, Sezione I.

⁴³ A questo riguardo, in passato, il palmario si riteneva illegittimo laddove esso fosse espressione di una vera e propria compartecipazione negli utili a svantaggio del cliente e a vantaggio – ingiustificato – del professionista. A. PERULLI, *Il lavoro autonomo*, cit., p. 689. Parimenti, la giurisprudenza che si era preoccupata di limitare la legittimità di un compenso aggiuntivo, e di distinguerlo dal palmario, aveva fatto leva sul divieto del patto di quota lite e sancito l'illegittimità di una pattuizione che si fosse tradotta "in una ingiustificata falcidia, a favore del difensore, dei vantaggi economici derivanti

quando l'accordo preveda, sia in caso di esito positivo che di esito sfavorevole dell'attività professionale, il pagamento all'avvocato di un compenso commisurato anche in termini percentuali al risultato ottenuto, purché tale compenso non si sostituisca ma si aggiunga a quello già pattuito, a titolo di premio o di compenso straordinario per l'importanza e difficoltà della prestazione professionale.⁴⁴ La giurisprudenza ha precisato, peraltro, che non si configura un patto di quota lite nemmeno quando la pattuizione del compenso al professionista sia sostanzialmente collegata all'importanza delle prestazioni professionali o al valore della controversia, a condizione che esso non sia commisurato in modo totale o prevalente all'esito della controversia.⁴⁵

3. IL PATTO DI QUOTA LITE E LA FORMA EX ART. 2233, COMMA 3, C.C.

Ai sensi dell'art. 2233, comma 3, c.c., come modificato dal c.d. decreto Bersani del 2006, i patti conclusi tra gli avvocati ed i praticanti abilitati con i loro clienti, con i quali si stabiliscono i compensi professionali, sono nulli se non redatti in forma scritta.

Tralasciando i profili relativi all'obbligo di forma scritta per gli accordi sul compenso, già oggetto di separata trattazione,⁴⁶ è utile in questa sede osservare come, nell'ottica del legislatore del 2006, all'art. 2233, comma 3, c.c. veniva attribuita una funzione di tutela del contraente debole, quale è astrattamente considerato il cliente allorché, nel momento del bisogno, si rivolge all'avvocato per tutelare beni fondamentali della vita. In questo senso, l'obbligo di forma scritta rappresentava uno strumento posto a garanzia della maggiore riflessione sulle conseguenze impegnative derivanti dall'assunzione dell'obbligazione.⁴⁷

dalla vittoria della lite". Così, Cass., Sez. Un., 19.10.2011, n. 21585, in *Dir. e giust. Online*, 2011, con nota di E. BRUNO, *Patto di quota lite, illegittimo se non è proporzionato al particolare impegno profuso o alla particolare bontà del risultato*.

⁴⁴ Cass., 26.4.2012, n. 6519, in *Mass. Giust. civ.*, 2012, p. 535; in *Dir. e giust.*, 2012, p. 376, con nota di E. BRUNO, *L'avvocato ottiene ottimi risultati: sì al palmario*. In senso sostanzialmente conforme, Cass., 18.6.1986, n. 4078, in *Mass. Giust. civ.*, 1986, fasc. 6.

⁴⁵ Cass., 26.4.2012, n. 6519, cit.

⁴⁶ Con riguardo all'applicazione dell'art. 2233, comma 3, c.c. agli accordi sul compenso conclusi in seguito all'entrata in vigore della legge n. 247/2012, si rinvia al paragrafo 4, Capitolo IV, Sezione II.

⁴⁷ Così, U. PERFETTI, *Il compenso dell'avvocato nella recente evoluzione normativa e deontologica*, cit., p. 36.

Da tale prospettiva, la disposizione contenuta nell'art. 2233, comma 3, c.c., poiché introdotta contestualmente all'abrogazione di quella precedente, poteva apparire collegata ad una particolare cautela che il legislatore aveva voluto mantenere per i contratti conclusi tra avvocati e clienti, che avessero ad oggetto i patti di quota lite. Tale assunto, tuttavia, non trova conferme testuali.⁴⁸

In primo luogo, sotto il profilo soggettivo, l'ambito di applicazione del riformato art. 2233, comma 3, c.c. risulta circoscritto ai soli avvocati e praticanti abilitati, e non più ai patrocinatori.⁴⁹ In secondo luogo, l'attuale formulazione della norma non limita le prescrizioni di forma solo ad alcuni patti, con la conseguenza che sarebbe illogica e priva di fondamento un'applicazione dell'art. 2233, comma 3, c.c. ai soli accordi che in precedenza ricadevano nel divieto di patto di quota lite, così come era regolato dal codice civile. In altri termini, non sarebbe giustificata l'imposizione dell'obbligo di forma ai soli casi di pattuizione del compenso "*a percentuale sul valore dell'affare o su quanto si prevede possa giovare*" l'avvocato, quale destinatario della prestazione.⁵⁰

L'ampiezza della disposizione e l'impossibilità di limitarla a determinati accordi sul compenso portano a concludere che l'avvocato e il praticante sono obbligati a pattuire per iscritto qualsiasi accordo avente ad oggetto il compenso professionale, pena la nullità dello stesso. L'imposizione della forma scritta, in verità, lungi dal tutelare il cliente quale parte "debole" del contratto, da un lato, avvantaggia il professionista forense al quale difficilmente potranno essere opposti eventuali accordi assunti oralmente, dall'altro, crea una disparità di trattamento rispetto alle altre categorie professionali, per le quali l'art. 2233, comma 3, c.c. non è applicabile e "*il compenso per le prestazioni professionali è pattuito, nelle forme previste dall'ordinamento, al momento del conferimento dell'incarico professionale*", ex art. 9, comma 4, d.l. n. 1/2012.

⁴⁸ M. TICOZZI, *Il compenso del professionista intellettuale*, in *Contr. e impr.*, 2012, p. 1185.

⁴⁹ Non è dato comprendere, allora, la ragione per la quale il patto di quota lite concluso da un ragioniere o commercialista potesse essere orale, mentre quello dell'avvocato dovesse essere in ogni caso concluso per iscritto. La norma dell'art. 2233, comma 3, c.c., nella sua originaria formulazione, era applicabile anche ad altre categorie professionali: Cass., 23.6.1998, n. 6203, in *Giur. it.*, 1999, p. 1839.

⁵⁰ In casi diversi il problema non si pone poiché il patto di quota lite, nelle altre sue espressioni, risulta oggi vietato ex art. 13, comma 4, l. n. 247/2012.

CONCLUSIONI

L'analisi delle norme sul compenso del professionista legale e sui criteri di determinazione dello stesso offre notevoli spunti di indagine in ordine al rapporto fra esercizio delle professioni intellettuali e regole della concorrenza, oggetto di un dibattito giuridico che si protrae ormai da tempo.

Il processo di riforma delle professioni intellettuali, attuato negli ultimi anni dal legislatore italiano, trae fondamento dall'idea in base alla quale una riduzione della regolamentazione dell'attività professionale sia l'unica soluzione per consentire una maggiore tutela della libera concorrenza. Infatti, le restrizioni più significative della concorrenza – da intendersi sia come limitazione, sotto il profilo soggettivo, della libertà di iniziativa economica riconosciuta astrattamente a tutti i cittadini sia come riduzione, sotto il profilo oggettivo, della garanzia per il pubblico dei consumatori di una pluralità di operatori economici sul mercato – venivano individuate nella disciplina regolamentare dell'attività professionale su base ordinistica.

Con specifico riguardo al sistema tariffario, i quesiti inerenti la concorrenza si esplicavano nell'individuazione dell'effettivo spazio concesso all'autonomia negoziale delle parti; atteso che, nonostante l'esplicita previsione normativa di cui all'art. 2233, comma 1, c.c., le tariffe erano spesso applicate anche a detrimento degli accordi di parte. Nel suo complesso, il sistema tariffario riceveva interpretazioni differenti sulla base degli interessi che, in concreto si pretendeva di assumere come meritevoli di protezione.

Se, da un lato, per la categoria professionale, le regole di tariffa erano considerate idonee a offrire adeguata tutela ai fruitori del servizio legale e a garantire un compenso minimo, tale da assicurare il rispetto del decoro della

professione e la concorrenza leale fra gli appartenenti alla medesima categoria; dall'altro, si faceva strada l'opinione in base alla quale le tariffe e l'imposizione dei relativi minimi costituivano un chiaro impedimento per lo sviluppo di una libera concorrenza dei servizi nel mercato.

In quest'ottica, le tariffe erano considerate un elemento di sfavore per i clienti consumatori, per i quali rimaneva preclusa la possibilità di accedere al servizio a costi più vantaggiosi. Di contro, una migliore selezione dei servizi forniti dai professionisti intellettuali sarebbe dovuta dipendere dalle normali dinamiche del mercato, dove il prezzo di un bene o servizio è determinato, di regola, dai meccanismi di domanda e offerta. Lo sviluppo di un serio mercato concorrenziale, dunque, sarebbe stato potenzialmente ostacolato dall'applicazione di tariffe uniformi a tutti i professionisti, con conseguente alterazione del modello di mercato basato sull'applicazione del principio di concorrenza.

Alla luce di queste argomentazioni, e rilevata la contrarietà delle tariffe all'art. 81 TCE, in quanto dirette a *“impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune”*, il legislatore italiano ha dapprima abrogato, con il c.d. decreto Bersani del 2006, le disposizioni legislative e regolamentari relative all'obbligatorietà di tariffe fisse o minime; e, successivamente, ha sancito l'illegittimità dell'intero sistema tariffario con d.l. n. 1/2012. Scopo prevalente era di riservare la determinazione del compenso alla piena autonomia negoziale delle parti ed escludere qualsivoglia ingerenza da parte della categoria professionale di appartenenza. Al contempo, tuttavia, l'abrogazione delle tariffe è stata accompagnata dall'introduzione di parametri ministeriali, a cui fare riferimento quale criterio sostitutivo e subordinato per la determinazione del compenso.

Precisamente, per la disciplina del compenso forense, l'art. 13, l. n. 247/2012, ha stabilito che i parametri forensi di cui al d.m. n. 55/2014 si applicano ogniqualvolta il compenso non sia stato determinato in forma scritta all'atto dell'incarico o successivamente, in ogni caso di mancata determinazione consensuale, in caso di liquidazione giudiziale dei compensi, nonché nei casi in cui la prestazione professionale sia resa nell'interesse di terzi o per prestazioni officiose previste dalla legge.

La legge forense, da un lato, ha subordinato il ricorso ai parametri alla mancanza di accordo tra le parti, dall'altro, non ha limitato l'applicazione degli stessi ai soli casi di liquidazione del compenso da parte di un organo giurisdizionale. In tal senso, i parametri forensi hanno assunto la valenza di criteri generali per la determinazione del compenso dell'avvocato, in analogia alle abrogate tariffe, in quanto l'applicazione degli stessi non è circoscritta ai casi di liquidazione giudiziale ma riguarda anche gli accordi di parte.

Considerato, quindi, che i parametri forensi costituiscono uno strumento a disposizione del soggetto fruitore della prestazione e dei servizi legali, e che per essi il legislatore ha previsto modalità di elaborazione analoghe a quelle fissate in precedenza per le tariffe, si rileva nell'ordinamento italiano una sostanziale reintroduzione di un modello di determinazione del compenso su base tariffaria. La rinnovata previsione, di fatto, del sistema delle tariffe – o, per meglio dire, dei parametri – costituisce valida forma di tutela per il professionista e il cliente, laddove i parametri vengano stabiliti da Ministro della Giustizia su proposta del CNF e ciò garantisca trasparenza nella determinazione dei compensi dovuti per le prestazioni professionali, nonché unitarietà e semplicità nella determinazione dei compensi, *ex art.* 13, comma 7, l. n. 247/2012. Resta ferma, comunque, la natura meramente orientativa e non vincolante dei nuovi parametri, sicché il compenso potrebbe essere determinato anche in un importo che si colloca al di sotto della soglia minima; i valori numerici contenuti nelle tabelle allegate al decreto possono essere aumentati e diminuiti in ragione dei distinti criteri valutativi di portata generale.

Le prescrizioni normative che coinvolgono i parametri forensi e che, in sostanza, attribuiscono agli stessi una funzione simile a quella delle abrogate tariffe non si pongono in contrasto con la giurisprudenza della Corte di Giustizia.

Le particolarità del procedimento di formazione delle tariffe e la rilevanza economico sociale delle stesse, infatti, hanno portato la giurisprudenza europea ad assumere una posizione non del tutto contraria al sistema tariffario. La Corte di Giustizia ha osservato che uno Stato membro incorre in una violazione delle norme del Trattato sulla concorrenza quando imponga o agevoli la conclusione di accordi in contrasto con il divieto di intese restrittive; o quando riservi alla categoria

professionale la responsabilità di adottare decisioni in materia economica. Sotto quest'ultimo profilo, in particolare, gli artt. 10, 81 e 82 Trattato CE – ora artt. 101 e 102 Trattato FUE – non ostavano all'adozione, da parte di uno Stato membro, di un provvedimento normativo che approvi una tariffa con limite minimo inderogabile sulla base di un progetto redatto da un ordine professionale. In ambito forense, il provvedimento normativo nazionale (nella specie, decreto ministeriale), mediante il quale in precedenza venivano fissate le tariffe e per mezzo del quale oggi vengono determinati i parametri, è pienamente legittimo e conforme ai principi di concorrenza, per quanto il ruolo esercitato dal Consiglio Nazionale Forense in sede di elaborazione è meramente propositivo e il progetto di tariffa/parametri viene sottoposto al vaglio effettivo del Ministro della Giustizia. In sostanza, lo Stato non rinuncia ad esercitare il suo potere di decisione, atteso che il progetto tariffario redatto dal CNF, in quanto tale, non ha forza vincolante fino all'approvazione da parte del Ministro.

Quanto alla fissazione di valori minimi, in via generale si ritiene che una normativa, la quale vieti in maniera assoluta di derogare convenzionalmente ai minimi tariffari, costituirebbe una indubbia restrizione della libera prestazione dei servizi prevista dall'art. 49 del Trattato CE – ora, art. 56 Trattato FUE. Una tale restrizione, tuttavia, potrebbe essere giustificata e considerata legittima in occasione di *“ragioni imperative di diritto pubblico”*, quali, in specie, la tutela dei consumatori e la buona amministrazione della giustizia. Ciò è ammesso a condizione che il provvedimento nazionale sia idoneo a garantire il conseguimento dello scopo perseguito e non vada oltre quanto necessario per il raggiungimento di questo.

Alla luce dei principi elaborati dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia, allora, le novità introdotte con il decreto Bersani del 2006 e con il d.l. n. 1/2012 vanno ascritte integralmente al legislatore italiano, senza possibilità di trarre giustificazione dal conferente diritto europeo.

Le tariffe inderogabili nei minimi rappresentavano uno strumento attraverso il quale l'ordinamento assicurava, sotto il profilo qualitativo, un livello minimo della prestazione professionale connessa a un diritto fondamentale. In un'ottica di sistema, pertanto, le tariffe apparivano come strumento manifestamente legato all'esigenza di salvaguardare i livelli essenziali delle prestazioni professionali.

In questo quadro, l'impianto normativo tedesco risulta perfettamente coerente. Esso si caratterizza per la fedeltà ad un'impostazione tradizionale fortemente caratterizzata da elementi di imperatività, temperata tuttavia dalla possibilità di derogare negozialmente alla tariffa.

Il sistema tariffario tedesco risponde alla tradizionale concezione della professione forense come istituzione pubblica, la cui attività non è finalizzata soltanto all'esclusivo perseguimento degli interessi degli assistiti, bensì anche alla promozione della giustizia nel suo complesso. Con ciò si giustifica, nello specifico, l'originaria scelta del legislatore di regolare le tariffe professionali in modo imperativo, così da assicurare trasparenza ed equilibrio nei rapporti tra professionista e cliente, e in modo da evitare che l'accesso alla giustizia sia vincolato a elementi di carattere meramente economico. Gli scopi di carattere generale perseguiti dall'ordinamento si riflettono, peraltro, sulla disciplina di settore.

La disciplina delle tariffe professionali di cui al *Rechtsanwaltsvergütungsgesetz* del 2004, infatti, assicura all'avvocato un compenso adeguato all'entità, alla difficoltà e all'importanza dell'attività professionale svolta. Le norme del RVG, tuttavia, non pongono alcun limite all'autonomia negoziale delle parti, laddove esse restano libere di concludere accordi e di determinare convenzionalmente l'ammontare del compenso professionale.

I §§ 3a e ss. RVG, nello specifico, attribuiscono all'avvocato tedesco ampia facoltà di concludere accordi con il cliente circa l'ammontare del compenso per la prestazione professionale da lui eseguita. Ai sensi del § 3a, comma 1, e del § 4, comma 1, RVG, comunque, le parti devono individuare un compenso adeguato in ragione delle circostanze che informano la fattispecie concreta. Il criterio dell'adequatezza riguarda tanto la determinazione di un ammontare superiore ai valori di tariffa, quanto la fissazione di un compenso irrisorio e comunque inferiore a quello legale. Segnatamente, laddove si tratti di compensare l'attività svolta dall'avvocato in sede giurisdizionale, le parti possono determinare convenzionalmente il compenso e, in ragione di ciò, discostarsi dalle previsioni tariffarie, ma devono comunque osservare le disposizioni di cui al § 49b BRAO e ai §§ 3a ss. RVG, a norma dei quali, in particolare, è inibita la determinazione di un compenso inferiore alle soglie tariffarie.

Ai sensi del § 49b, comma 1, BRAO l'avvocato tedesco non può concludere accordi con il cliente al fine di determinare compensi di importo inferiore ai valori delle tariffe di cui al RVG. Vengono in considerazione tutti gli accordi fra cliente e professionista con i quali si stabilisca per l'attività dell'avvocato un compenso irrisorio e, comunque, inferiore ai minimi di tariffa.

La *ratio* del divieto imposto dal § 49b BRAO è quella di impedire qualsivoglia concorrenza sleale sul prezzo dei servizi legali offerti dagli avvocati.

Il divieto di compensi irrisori si giustifica, altresì, in prospettiva sistematica. Lo scopo perseguito, infatti, è quello di garantire a tutti i cittadini pari accesso alla giustizia, senza che la disponibilità economica del singolo possa influenzare la scelta del professionista a cui affidare l'incarico.

La finalità della norma non corrisponde, in nessun caso, all'applicazione imperativa delle norme sulle tariffe professionali. La libertà contrattuale delle parti nella determinazione del compenso professionale, del resto, non viene compromessa o limitata dal § 49b BRAO, la cui disciplina consente numerose deroghe. In via generale, è dato osservare che non si verifica una violazione del § 49b BRAO allorquando la pattuizione di un compenso irrisorio possa essere giustificato alla luce delle particolari qualità del cliente ex § 49b, comma 1, frase 2, BRAO, o sia espressamente consentito dalle norme del RVG e, precisamente dal § 4, comma 1, RVG per le attività stragiudiziali e dal § 4a RVG per le attività giudiziali.

La disciplina tedesca sul compenso dell'avvocato dimostra, in un'ottica di sistema, che ritenere una violazione dei principi europei della libera concorrenza in ragione della mera previsione di un sistema tariffario vincolante potrebbe apparire del tutto inconferente ai principi medesimi. Ed invero, l'imposizione dei valori di tariffa, seppur di applicazione imperativa, troverebbe autonoma legittimazione negli interessi e nei diritti fondamentali sottesi all'esercizio della professione forense (per esempio, il diritto alla difesa e l'interesse alla corretta amministrazione della giustizia) e dovrebbe essere ammessa laddove temperata da adeguati correttivi.

Nel sistema tedesco, il legislatore ha introdotto un efficace bilanciamento tra l'autonomia delle parti, che trova il proprio limite nelle previsioni di tariffa, e l'applicazione delle tariffe, alle quali è possibile derogare convenzionalmente al ricorrere di date circostanze. In questo modo, si tende ad assicurare la concorrenza

dei servizi legali, senza pregiudicare, pur tuttavia, l'importanza delle funzioni svolte dall'avvocato nel più ampio contesto dell'amministrazione della giustizia. Di contro, una completa deregolamentazione della materia in favore della piena autonomia negoziale delle parti, scopo perseguito inizialmente dal legislatore italiano con il d.l. n. 1/2012, potrebbe creare situazioni di concorrenza sleale tra gli appartenenti alla medesima categoria: si pensi alla determinazione di compensi irrisori allo scopo di procacciamento della clientela, oppure all'applicazione di compensi manifestamente sproporzionati in relazione all'attività svolta. Affidare la determinazione dei compensi legali alle regole del mercato, senza prevedere al contempo opportuni correttivi, causerebbe inevitabili lesioni al diritto di difesa dei singoli e si rifletterebbe sul funzionamento e sull'amministrazione della giustizia.

Il sistema introdotto in Italia con la riforma forense del 2012, pur non prevedendo un sistema tariffario vincolante, sembra garantire un corretto equilibrio fra i principi di concorrenza e quelli di corretto esercizio della professione, nella misura in cui si prevede che il compenso debba essere adeguato all'importanza dell'opera e al decoro della professione *ex art. 2233, comma 1, c.c.* e che il giudice, nella sua valutazione circa la congruità del compenso, possa discostarsi dai valori dei parametri solo per mezzo di provvedimento adeguatamente motivato. Un tanto non esclude però che, in concreto, le parti si accordino in ordine a compensi sproporzionati tanto nei massimi, quanto nei minimi. L'assenza di un valore di riferimento massimo, in particolare, potrebbe causare problemi di concorrenza allorquando il compenso venga determinato in misura globale o su base oraria. In queste situazioni, e alla luce del dato normativo italiano, risulta difficile valutare in via preventiva e astratta quale possa essere il compenso adeguato in considerazione delle singole prestazioni, per il compenso globale, ovvero in riferimento all'opera svolta nel suo complesso, per il compenso orario.

ZUSAMMENFASSUNG

VEREINBARUNG DER ANWALTSVERGÜTUNG: ZWISCHEN AUTONOMIE UND WETTBEWERB

INHALTSVERZEICHNIS: 1. Einleitung – 2. Die Entgeltlichkeit des Anwaltsvertrages gemäß Art. 2233 c.c. – 3. Die Entgeltlichkeit und die Unentgeltlichkeit des Anwaltsvertrages – 4. Die Berechnung der Anwaltsvergütung und die Kriterien des Art. 2233 Abs. 1 c.c. – 4.1. Angemessenheit der Vergütung nach Art. 2233 Abs. 2 c.c. – 4.2. Aufhebung der Tarife für Berufsgruppen und die regulierenden Maßstäbe gemäß dem D.M. Nr. 55/2014 – 5. Die Vereinbarung der Anwaltsvergütung nach Art. 13 G. Nr. 247/2012 – 5.1. Die unentgeltliche Anwaltsleistung im Art. 13 Abs. 1 G. Nr. 247/2012 – 5.2. Die Zulässigkeit einer geringeren Vergütung – 6. Die Vereinbarung der Anwaltsvergütung nach deutschem Recht – 7. Die Unterschreitung der gesetzlichen Vergütung

1. EINLEITUNG

Angesichts der Anwaltschaftsreform von 2012 – Gesetz Nr. 247/2012 –, die auch Regelungen des Anwaltsvertrages betraf, kommt in der italienischen Rechtsordnung der Abschluss von Anwaltsverträgen eine besondere Bedeutung in Bezug auf die Anwaltsvergütung zu. Dabei sind die Interessen der Vertragsparteien ebenso wie die Würde, das Ansehen der Berufsgruppe, und die Wahrung des Wettbewerbs zu berücksichtigen.

Die Regelung der Anwaltsvergütung hat in Italien in den letzten Jahren zahlreiche und erhebliche Änderungen erfahren:

- Zuerst mit dem sog. Gesetzdekret *Bersani* von 2006, das das Verbot der Unterschreitung der Vergütungstarife aufhob
- Dann mit Gesetzdekret Nr. 1/2012 - der in das Gesetz Nr. 27/2012 umgewandelt wurden – sowie mit dem Ministerialdekret Nr. 140/2012,

wodurch die Tarife für die Berufsgruppen endgültig außer Kraft gesetzt und die Maßstäbe für gerichtliche Liquidation der Freiberuflervergütung festgelegt wurden;

- Zuletzt mit der sog. Anwaltschaftsreform (Gesetz Nr. 247/2012), die als Regelungs-Korpus des Rechtsanwaltsberufs gilt, und mit dem Ministerialdekret vom 10. März 2014, das neue „Maßstäbe“ (sog. *parametri ministeriali*) für die Bestimmung der Anwaltsvergütung einführt.

Bei der aktuellen Rechtslage spielt Art. 13 G. Nr. 247/2012 in Bezug auf die Anwaltsvergütung eine zentrale Rolle.

Nach dem Wortlaut des Art. 13 Abs. 1 G. Nr. 247/2012 ist zunächst die unentgeltliche Erledigung des Auftrags zulässig. Allerdings stellt Abs. 2 fest, dass die Anwaltsvergütung schriftlich bei Annahme des Auftrags zu vereinbaren ist. Des weiteren wird in Abs. 3 die freie Vereinbarkeit der Vergütung durch die Partei geregelt.

Die Regelung der Vergütungsvereinbarungen ist aber nicht vollständig, da eine systematische Koordinierung des G. Nr. 247/2012 mit dem Codice civile (insb. Art. 2233) nötig ist.

2. DIE ENTGELTLICHKEIT DES ANWALTSVERTRAGES GEMÄß ART. 2233 C.C.

Gemäß Art. 2233 Abs. 1 c.c.: *„würde die Vergütung von den Parteien nicht vereinbart und kann sie nicht nach den Tarifen für die Berufsgruppen oder den Gebrauchen bestimmt werden, so wird sie vom Gericht nach Einholung der Stellungnahme der Berufsvereinigung, der der Berufstätige angehört, bestimmt.“*

Dabei verwendet der Codice civile im Bezug auf den freiberuflichen Vertrag, wie in Artt. 2229 ff. c.c. geregelt, das Wort Vergütung („*compenso*“),⁸³⁵ da dieses wohl am besten die Merkmale jener freiberuflichen Gegenleistung widerspiegelt.⁸³⁶ Diese Wortwahl hebt einerseits den Unterschied zwischen der heutigen Auffassung

⁸³⁵ Der Gesetzgeber von 2012 hat den Begriff „*compenso*“ ebenso in Art. 13 Gesetz Nr. 247/2012 verwendet.

⁸³⁶ F. CARROCCIA, *Il “sapere”*, in *Contratto d’opera e prestazione d’opera intellettuale*, herausgegeben von F. MARINELLI und F. CARROCCIA, *Trattato di diritto civile del Consiglio Nazionale del Notariato*, Redakteur P. PERLINGIERI, Napoli, 2013, S. 191.

einer freiberuflichen Leistung als entgeltliche Leistung und des traditionellen, veralteten Verständnisses des freiberuflichen Schaffens als unentgeltliche Tätigkeit hervor.⁸³⁷ Andererseits ist diese gesetzliche Wortwahl durchaus auch der Schwierigkeit zuzuschreiben, einer freiberuflichen Leistung aufgrund ihres speziellen Charakters eine genaue Belohnung bzw. einen genauen Wert zuzuerkennen.⁸³⁸

Der eigentliche Gesamtwert der freiberuflichen Leistung kann sicher nicht auf der Grundlage der einzelnen Handlung wie im Werkvertrag gem. Art. 2225 c.c. oder im Arbeitsvertrag gem. 2099 c.c. ermittelt werden.

Der Freiberufler kann daher keinen „genauen“ Preis für seine Leistung errechnen.⁸³⁹ Im Falle eines freiberuflichen Vertrages, wie in Artt. 2229 ff. c.c. reguliert, müssen die Parteien die Vergütung nach vielfältigen Maßstäben, die verschiedener und nicht ausschließlich wirtschaftlicher Natur sind, vereinbaren.⁸⁴⁰

Insbesondere Art. 2233 Abs. 1 c.c. bringt den „Inhalt“ der Vergütung in Zusammenhang mit der Leistung eines „geistigen“ Werkes – der sog. „*prestazione d’opera intellettuale*“. Deswegen wird die Leistung des Freiberuflers in der Regel als „entgeltlich“ betrachtet⁸⁴¹ und die Entgeltlichkeit der Leistung als grundlegendes Prinzip, das den Vertrag des Freiberuflers dogmatisch qualifiziert.

Das führt unter anderem dazu, dass die Höhe der Vergütung gem. Art. 2233 Abs. 2 c.c. „in jedem Fall“ der Bedeutung des Werkes und dem Ansehen des Berufs angemessen sein muss. Haben die Parteien keine Vergütung vereinbart und finden gesetzliche Tarife oder Gebrauche keine Anwendung, wird die Höhe der Vergütung

⁸³⁷ G. PEZZANO, „Onorario“, *Enc. del dir.*, XXX, Milano, 1980, S. 175; L. RIVA SANSEVERINO, *Del lavoro autonomo*, in *Commentario Scialoja Branca*, V, Bologna-Roma, 1943, S. 808.

⁸³⁸ F. SANTORO PASSARELLI, „Professioni intellettuali“, in *Noviss. Dig. It.*, XIV, Torino, 1967, S. 26.

⁸³⁹ G. GIACOBBE, „Professioni intellettuali“, *Enc. del dir.*, XXXVI, Milano, 1987, S. 1077; C. LEGA, *Le libere professioni intellettuali nelle leggi e nella giurisprudenza*, Milano, 1974, S. 683; G. MUSOLINO, *Il compenso della prestazione professionale fra autonomia negoziale, tariffe e regole di concorrenza*, *Riv. notar.*, 2001, S. 86.

⁸⁴⁰ G. MUSOLINO, *Contratto d’opera professionale*, Artt. 2229-2238, in *Commentario Schlesinger* begründet von P. SCHLESINGER, Redakteur F. D. BUSNELLI, Milano, 2014, S. 328.

⁸⁴¹ C. ASSANTI, *Le professioni intellettuali e il contratto d’opera*, in *Trattato di diritto privato*, Redakteur P. RESCIGNO, Torino, 2001, S. 855; F. CARROCCIA, *Il “sapere”*, a.a.O., S. 192; F. SANTORO PASSARELLI, „Professioni intellettuali“, a.a.O., S. 26; R. SALOMONE, *Le libere professioni intellettuali*, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell’economia*, Redakteur F. GALGANO, Padova, 2010, S. 164.

nach Einholung einer Stellungnahme der Berufsvereinigung, der der Berufstätige angehört, bestimmt.⁸⁴²

3. DIE ENTGELTLICHKEIT UND DIE UNENTGELTLICHKEIT DES ANWALTSVERTRAGES

Obwohl der in Artt. 2229 ff. c.c. regulierte Vertrag als „entgeltlicher“ angenommen wird, kann der freiberufliche Vertrag auch unentgeltlich gestaltet werden.⁸⁴³ Gemäß Art. 2223 c.c. wird eine Entgeltlichkeit der Leistung vermutet und auch diese Vermutung gilt in der italienischen Rechtsordnung als Grundprinzip der „geistigen“ Leistung.⁸⁴⁴

Es gibt zwei Argumente, die für diese Annahme sprechen. Zunächst ist es nicht ausdrücklich ausgeschlossen, dass die Leistung des Freiberuflers auch unentgeltlich sein kann. Zweitens, da der „freiberufliche Charakter“ der Leistung nicht von einer Vergütungsvereinbarung abhängt, ist im Umkehrschluss die unentgeltliche Leistung des Freiberuflers auch zulässig.

Das die Entgeltlichkeit kein wesentliches Element des Vertrages des Freiberuflers ist, wird durch den Vergleich mit dem Werkvertrag (*contratto d'opera*), der in der italienischen Literatur oft in Verbindung mit dem Vertrag des Freiberuflers (*contratto d'opera intellettuale*) gebracht wird, deutlich. Das Hauptmerkmal des Werkvertrages besteht nämlich in der Verpflichtung, für jemanden gegen Entgelt ein Werk zu erstellen oder einen Dienst zu leisten.⁸⁴⁵

Die Entwicklung in der Materie bietet weitere Argumente.

⁸⁴² F. MANCINI, *L'attività e il compenso dell'avvocato nella nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, *Nuove leggi civ. comm.*, 2013, S. 1403.

⁸⁴³ Dabei spielen die Kriterien, aufgrund deren eine Leistung als Leistung eines Freiberuflers zu qualifizieren ist, eine entscheidende Rolle. F. CARROCCIA, *Il "sapere"*, a.a.O., S. 192; G. GIACOBBE, *"Professioni intellettuali"*, a.a.O., S. 1077; G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, a.a.O., S. 327; M. RABITTI, *Il contratto d'opera intellettuale*, in *I contratti di collaborazione*, herausgegeben von P. SIRENA, *Trattato dei contratti*, Redakteur P. RESCIGNO e E. GABRIELLI, Torino, 2011, S. 822.

⁸⁴⁴ Dies gilt auch, obwohl die Leistung wegen ihres Charakters nicht nach genauen wirtschaftlichen Maßstäben bemessen werden kann. G. MUSOLINO, *Il compenso della prestazione professionale fra autonomia negoziale, tariffe e regole di concorrenza*, a.a.O., S. 86

⁸⁴⁵ A. BALDASSARI, S. BALDASSARI, *La responsabilità civile del professionista*, I, Milano, 2006, S. 26; F. CARROCCIA, *Il "sapere"*, a.a.O., S. 192 und ff.; F. MANCINI, *L'attività e il compenso dell'avvocato nella nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, a.a.O., S. 1404; L. RIVA SANSEVERINO, *Del lavoro autonomo*, a.a.O., S. 228 und ff. Dagegen: G. GIACOBBE, *"Professioni intellettuali"*, a.a.O., S. 1079; G. MUSOLINO, *Il compenso della prestazione professionale fra autonomia negoziale, tariffe e regole di concorrenza*, a.a.O., S. 86; M. RABITTI, *Il contratto d'opera intellettuale*, a.a.O., S. 822.

Bereits nach der früheren Rechtsprechung galt die Entgeltlichkeit des Freiberuflervertrages weder als wesentliche Voraussetzung dieses Vertrages noch als Beschränkung der Privatautonomie und der Vertragsfreiheit. Der Freiberufler, so schon in der Vergangenheit der it. Kassationshof, darf wegen besonderer persönlicher Nahebeziehungen mit dem Auftraggeber auf seine Vergütung verzichten oder eben diese von einer aufschiebenden Bedingung abhängig machen.⁸⁴⁶

Somit wurde eine klare Verbindung zwischen Entgeltlichkeit bzw. Unentgeltlichkeit der Leistung und dem gesamten Inhalt des Vertrages deutlich.

Diese Verbindung spiegelt sich nun in den speziellen Gesetzen, die dem Anwaltsvertrag gewidmet sind, wider.

Für die Anwaltsverträge spielt die Vereinbarung der Parteien eine zentrale Rolle. Gemäß Art. 13 Abs. 2 G. Nr. 247/2012 (die sog. *legge forense*) ist die Anwaltsvergütung in der Regel schriftlich bei der Annahme des Auftrags zu vereinbaren. Wird die Vergütung bei Annahme oder im Laufe des Auftrags nicht vereinbart, finden gem. Art. 13 Abs. 6 G. Nr. 247/2012 die im MD Nr. 55/2014 enthaltenen Maßstäbe (die sog. *parametri forensi*) Anwendung.

Auch die unentgeltliche Erledigung des Auftrags ist gemäß Art. 13 Abs. 1 G. Nr. 247/2012 zulässig. Jedoch setzt diese Vorschrift eine gesonderte Vereinbarung über die Unentgeltlichkeit des Vertrages voraus.

Die Vergütung muss allerdings nicht bereits im Vertrag festgelegt werden. Die Anwaltschaftsreform von 2012 hat die Regel bestätigt, nach der die Vergütung ebenso bestimmbar sein kann.⁸⁴⁷ Falls keine Vergütung vereinbart wurde, soll sie tatsächlich durch Anwendung anderer Kriterien berechnet werden.

Es stellt sich daher die Frage, nach welcher Kriterien bzw. Grundlagen die Berechnung einer Anwaltsvergütung im konkreten Fall erfolgen soll.

⁸⁴⁶ Cass., 4.4.2006, Nr. 7823, *Mass. Giur. it.*, 2006; Cass., 14.1.1966, n. 210, *Riv. giur. lav.*, II, 1966, S. 204.

⁸⁴⁷ F. SANTORO PASSARELLI, "*Professioni intellettuali*", a.a.O., S. 26.

4. DIE BERECHNUNG DER ANWALTSVERGÜTUNG UND DIE KRITERIEN DES ART. 2233 ABS. 1 C.C.

Wie bereit erwähnt setzt Art. 2233 Abs. 1 c.c. allgemeine Regeln für die Festlegung der Freiberuflervergütung fest, die nach den dort genannten Modalitäten zu erfolgen hat. Diese entsprechen einer gewissen Rangordnung: Zunächst erfolgt die Festlegung der Vergütung durch die Parteienvereinbarung; dann hilfsweise aufgrund von Tarifen für die Berufsgruppen; schließlich durch das Gericht.⁸⁴⁸

Art. 9 Gesetzdekret Nr. 1/2012 hat diese Rangordnung geändert, indem es die gesamten Tarife in der italienischen Rechtsordnung abgeschafft hat. Genauer gesagt wurden durch das Gesetzdekret Nr. 1/2012 die Normen über die Tarife für alle Berufsgruppen aufgehoben und die Vorschriften, die auf das Tarifsysteem verweisen, außer Kraft gesetzt.

Der italienische Gesetzgeber hat infolgedessen die Vergütungsvereinbarung der Parteienautonomie überlassen, da die Vertragsfreiheit der Parteien auch im Hinblick auf den Wettbewerb die am besten geeignete Lösung erscheint.⁸⁴⁹

Dem entsprechend ist auch die Anwaltsvergütung als primärer Ausdruck des autonomen Parteienwillens zu verstehen. Dies wird weiter durch Art. 13 Abs. 2 des Gesetzes Nr. 247/2012 bestätigt, der den Parteien vorschreibt, die Vergütung bei Annahme des Auftrags schriftlich zu vereinbaren.

Problematisch wird es, sobald eine Absprache über die Vergütung und/oder dessen Höhe fehlt.

Folgt man der Meinung, laut der die Vergütung ein wesentliches Element des Vertrages darstellt, würde das Fehlen einer Parteienvereinbarung über die Vergütung

⁸⁴⁸ Für die Rangordnung: Cass., 24.6.2013, Nr. 15786, *Guida al dir.*, 2013, 69; Cass., 29.12.2011, Nr. 29837, *Mass. Giust. civ.*, 2011, S. 1897; Cass., 17.10.2011, Nr. 21430, *Riv. critica dir. lav.*, 2012, S. 197; Cass., 5.10.2009, Nr. 21235, *Mass. Giust. civ.*, 2009, S. 1412; Cass., 28.1.2003, Nr. 1223, *Mass. Giust. civ.*, 2003, S. 191; Cass., 23.5.2000, Nr. 6732, in *Mass. Giust. civ.*, 2000, S. 1095; Cass., 9.10.1998, Nr. 10064, *Giust. civ.*, 1999, I, S. 732; Cass., 30.10. 1996, Nr. 9514, *Foro. it.*, 1997, I, 2179; Cass., 16.1.1986, Nr. 224, *Foro it.*, 1986, I, 1575; Cass., 14.12.1983, Nr. 7374, *Mass. Giust. civ.*, 1983, 11; Cass., 3.11.1981, Nr. 5773, *Rep. Foro it.*, 1981, *Professioni intellettuali*, Nr. 61; Cass., 3.4.1979, Nr. 1903, *Rep. Foro it.*, 1979, *Professioni intellettuali*, Nr. 64; Cass., 14.1.1977, Nr. 180, *Mass. Giust. civ.*, 1977, S. 6; Cass. 13.7.1965, Nr. 1475, *Mass. Foro it.*, 1965, 429; Trib. Modena, 23.5.2012, Nr. 873, *Giur. locale- Modena*, 2012; Trib. Roma, 2.9.2009, Nr. 17863, *Redazione Giuffrè*, 2009; Trib. Milano, 5.2.2007, Nr. 1417, *Giust. a Milano*, 2007, S. 24; Trib. Savona, 26.4.2005, *Redazione Giuffrè*, 2005; Trib. Salerno, 23.6.2005, *Redazione Giuffrè*, 2005.

⁸⁴⁹ F. CARROCCIA, *Il "sapere"*, a.a.O., S. 210.

zur absoluten Nichtigkeit des Vertrages führen. Eine Vergütung für die erbrachte Leistung könnte daher nicht verlangt werden.

Diese Lösung widerspricht allerdings der allgemeinen Vorschrift des Art. 2233 c.c., laut der die Bestimmung der Vergütung beim Fehlen einer Parteienvereinbarung dem Gericht überlassen wird.

Ferner hat das G.D. Nr. 1/2012 nur die Tarife außer Kraft gesetzt. Die weiteren Modalitäten, die in Art. 2233 Abs. 1 c.c. geregelt sind und nach denen eine Vergütung zu bestimmen ist, behalten ihre Wirksamkeit.⁸⁵⁰

Gelangen die Parteien zu keiner Einigung über die Vergütung, kann der Anwalt deswegen immer beim zuständigen Gericht die Festsetzung seiner Vergütung verlangen. In diesem Fall hat das Gericht die Aufgabe, den Inhalt des Vertrages gem. Art. 1374 c.c.⁸⁵¹ zu ergänzen.⁸⁵²

Die Bestimmung erfolgt mangels präziser und eindeutiger Vergütungskriterien nach Billigkeit.⁸⁵³

Dabei ist zu beachten, dass das Ministerialdekret Nr. 55/2014 für die Festsetzung der Anwaltsvergütung neu festgelegte Maßstäbe (die sog. *parametri forensi*) vorsieht. Diese werden aber nur als Mittelwerte betrachtet, von denen das Gericht abweichen kann.⁸⁵⁴

Dem Gericht steht allerdings keine völlig unkontrollierte und uneingeschränkte Diskretionalität zu. Die Vergütungsbestimmung durch das Gericht stößt auf eine doppelte Beschränkung. Einerseits ist die Vorschrift von Art. 2233 Abs. 2 c.c. zu berücksichtigen, nach dem in jedem Fall die Höhe der Vergütung der Bedeutung des Werkes und dem Ansehen des Berufs angemessen sein muss. Andererseits ist die Vergütung angesichts der Umstände des konkreten Falles zu berechnen.

⁸⁵⁰ M. TICOZZI, *Il compenso del professionista intellettuale*, Contr. e impr., 2012, S. 1169.

⁸⁵¹ Gemäß Art. 1374 c.c. “*verpflichtet der Vertrag die Parteien nicht nur zu dem, was in ihm ausdrücklich erwähnt ist, sondern auch zu allen jenen Rechtsfolgen, die sich daraus nach dem Gesetz oder, wenn dieses keine Bestimmung enthält, nach den Gebräuchen und der Billigkeit ergeben*”.

⁸⁵² F. GALGANO, *Trattato di diritto civile*, II, Padova, 2010, S. 175 und ff.

⁸⁵³ Cass., 21.10.2011, Nr. 21934, *Mass. Giust. civ.*, 2011, S. 1497; Cass., 1.2.2000, Nr. 1094, *Mass. Giust. civ.*, 2000, S. 205.

⁸⁵⁴ Im Detail sieht Art. 4 Abs. 1 vom Ministerialdekret Nr. 55/2014 vor, dass “*il giudice tiene conto dei valori medi di cui alle tabelle allegate, che, in applicazione dei parametri generali, possono essere aumentati, di regola, fino all’80 per cento, o diminuiti fino al 50 per cento*”.

Gemäß Art. 4 Abs. 1 M.D. Nr. 53/2014 sind unter anderem auch die Besonderheiten der anwaltlichen Leistung und die gesamte Lage des Auftragsgebers in Betracht zu ziehen. Genauer gesagt sind zu betrachten:

- Die Merkmale, die Dringlichkeit und der Wert anwaltlicher Tätigkeit;
- Die Wichtigkeit, der Charakter, die Schwierigkeit und der Wert des Geschäfts;
- Der subjektive Zustand des Auftraggebers, die erzielten beruflichen Ergebnisse, die Anzahl und die Schwierigkeit der juristischen Fragen.

Schließlich ist das Gericht verpflichtet, für das Errechnen einer Anwaltsvergütung, die Stellungnahme der Berufsvereinigung einzuholen.⁸⁵⁵ Der in der Literatur vorherrschenden Meinung nach ist sie, obwohl die Stellungnahme der Berufsgruppe zwingend einzuholen ist, jedoch für das Gericht nicht bindend, das eine unterschiedliche Bewertung vornehmen darf, sofern seine Entscheidung nachvollziehbar begründet ist.⁸⁵⁶

Angesichts des geltenden Rechtsrahmens bleibt dann für die Berechnung der Anwaltsvergütung Art. 2233 c.c. von Bedeutung. Dieser ist entsprechend anzuwenden, selbst wenn die Reform von 2012 – G.D. Nr. 1/2012 – der it. Gesetzgeber das Tarifsysteem endgültig außer Kraft setzen wollte.

Die Vorschrift des Art. 2233 c.c. gilt insbesondere sowohl für die Fälle, in denen die Parteien eine Vergütung vereinbaren, als auch für die Fälle, in denen eine Vereinbarung fehlt und die Vergütung durch das Gericht bestimmt werden muss.

4.1. ANGEMESSENHEIT DER VERGÜTUNG NACH ART. 2233 ABS. 2 C.C.

Gemäß Art. 2233 Abs. 2 c.c. muss die Vergütung in jedem Fall der „Bedeutung des Werkes“ und dem „Ansehen des Berufs“ angemessen sein.

Bedeutung und Ansehen des Berufes gelten deswegen als allgemeine Kriterien, die somit auch dann eingehalten werden müssen, wenn die Vergütung von den Parteien vereinbart wird.⁸⁵⁷

⁸⁵⁵ F. CARROCCIA, *Il “sapere”*, a.a.O., S. 204.

⁸⁵⁶ F. SANTORO PASSARELLI, *“Professioni intellettuali”*, a.a.O., S. 26.

⁸⁵⁷ G. MUSOLINO, *Contratto d’opera professionale*, a.a.O., S. 361; L. RIVA SANSEVERINO, *Del lavoro autonomo*, a.a.O., S. 809.

Trotzdem hat die it. Rechtsprechung entschieden, dass die Parteienvereinbarung inhaltlich keiner Kontrolle unterworfen werden darf und dass der Vertrag durch das Gericht nicht modifiziert werden kann. Ziel des Art. 2233 Abs. 2 c.c. ist nicht die Einschränkung des freien Parteienwillens.⁸⁵⁸ Solche Beschränkungen müssen ausdrücklich vom Gesetz vorgesehen werden. Dies geschah zum Beispiel im Rahmen der Vorschriften, die im Jahre 2006, vor der sog. „Bersani-Reform“, die Unterschreitung der Tarife verboten.⁸⁵⁹

Allerdings haben die Partei bei der Vergütungsbestimmung das proportionale Verhältnis der Besonderheit der Leistung und des gesellschaftlichen Wertes des Berufs zu berücksichtigen. Das Berufsansetzen setzt insbesondere voraus, dass die Höhe der Vergütung angemessen ist.

Die Verhältnismäßigkeit ergibt sich aus der beruflichen Ausbildung und der Erfahrung des Anwaltes, die für die Bedeutung des Werkes und das Ansehen des Berufs eine zentrale Rolle spielen.⁸⁶⁰ Art. 3 Abs. 2 des Gesetzes Nr. 247/2012 bestätigt diese Auffassung. Darin werden Aufstand und Würde des Berufs ebenso wie das Verteidigungsrecht, das rechtliche Verhalten und der faire Wettbewerb als Grundsätze der Anwaltschaft ausdrücklich betont.⁸⁶¹

4.2. AUFHEBUNG DER TARIFE FÜR BERUFSGRUPPEN UND DIE REGULIERENDEN MAßSTÄBE GEMÄß DEM M.D. NR. 55/2014

Die bis zur sog. „Bersani-Reform“ aus dem Jahre 2006 geltenden Normen (und Anwaltstarife) sahen ein Verbot der Unterschreitung von Tarifen vor.

⁸⁵⁸ Cass., 11.9.2014, Nr. 19224, *Dir. e giust.*, 2014; Cass., 24.6.2013, n. 15786, a.a.O.; Cass., 29.12.2011, Nr. 29837, *Mass. Giust. civ.*, 2011, S. 1897; Cass., 11.8.2009, Nr. 18223, *Foro it.*, 2010, I, 3510; Cass., 20.7.2007, Nr. 16134, *Mass. Giust. civ.*, 2007, 7-8; Cass., 28.1.2003, n. 1223, a.a.O.; Cass., 9.10.1998, Nr. 10064, a.a.O.; Cass., 22.11.1995, Nr. 12095, *Mass. Giust. civ.*, 1995, 11; Cass., 16.1.1986, Nr. 224, *Foro it.*, 1986, I, 1575; Cass., 18.10.1976, Nr. 3583, *Mass. Giust. civ.*, 1976, S. 1501.

⁸⁵⁹ G. GIACOBBE, „Professioni intellettuali“, a.a.O., S. 1078; C. LEGA, *Principi costituzionali in tema di compenso del lavoro autonomo*, *Giur. it.*, 1960, I, 344; G. MUSOLINO, *Il compenso della prestazione professionale fra autonomia negoziale, tariffe e regole di concorrenza*, a.a.O., S. 88; G. PEZZANO, „Onorario“, a.a.O., S. 182; M. TICOZZI, *Il compenso del professionista intellettuale*, *Contr. e impr.*, 2012, S. 1162.

⁸⁶⁰ F. MANCINI, *L'attività e il compenso dell'avvocato nella nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, a.a.O., S. 1405.

⁸⁶¹ L. BALESTRA, *Il compenso dell'avvocato tra questioni terminologiche e profili di disciplina sostanziale*, *Corr. giuridico – Speciale*, 2014, S. 43.

Gemäß Art. 24 G. Nr. 794/1942 war die Unterschreitung der Tarife nichtig.⁸⁶² Die Nichtigkeit rechtfertigte sich aus der Besonderheit des Vertragsverhältnisses zwischen Anwalt und Auftragsgeber. Sie wurde als „die“ gesetzliche Lösung verstanden, um Berufswürde und Aufstand gegen eine wettbewerbswidrige Ausübung des Berufs zu schützen⁸⁶³ und als Ausdruck der sog. Unabdingbarkeit von Mindesthonoraren.

Die „Bersani-Reform“ 2006 hat die Unabdingbarkeit von Mindesthonoraren aufgehoben. Die Anwaltstarife spielten dennoch weiter eine wichtige Rolle für die Bestimmung der Vergütung der Freiberufler, weil sie vom Gericht ebenso wie von Parteien weiter angewendet wurden.⁸⁶⁴

Allerdings hat Art. 9 von G.D. Nr. 1/2012 zuletzt das Tarifsysteem für alle Berufsgruppen abgeschafft und gleichzeitig sog. „Ministerialmaßstäbe“ (sog. *parametri ministeriali*) für alle geregelten Berufsgruppen gesetzlich normiert. Anstatt von Tarifen gelten jetzt die Ministerialmaßstäbe.

Wie bereits erwähnt wird die Vergütung für Anwälte speziell von Art. 13 G. Nr. 247/2012 geregelt.

Zusätzlich wurden für die Berufsgruppe der Rechtsanwälte durch das M.D. Nr. 55/2014 gesonderte „anwaltlichen Maßstäbe“ (die sog. *parametri forensi*) eingeführt.

Nach Art. 13 Abs. 6 G. Nr. 247/2012 sind diese insbesondere anzuwenden, wenn:

- die Vergütung bei Annahme oder im Laufe des Auftrags nicht schriftlich vereinbart wird;
- eine einvernehmliche Einigung fehlt;
- die Vergütung durch das Gericht bestimmt werden muss;
- die Anwaltsleistung Dritten gegenüber erfüllt wird.⁸⁶⁵

⁸⁶² Cass., 27.9.2010, Nr. 20269, *Mass. Giust. civ.*, 2010, S. 1264; Cass., 7.3.2003, Nr. 3432, a.a.O.; Cass., 6.3.1999, Nr. 1912, a.a.O.; Cass., 22.2.1988, Nr. 1851, *Mass. Giust. civ.*, 1988, 2; Cass., 12.2.1988, Nr. 1519, *Mass. Giust. civ.*, 1988, 2; Cass., 7.2.1987, Nr. 1259, a.a.O.

⁸⁶³ G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, a.a.O., S. 384.

⁸⁶⁴ G. SCARSELLI, *Il decreto Bersani e le tariffe forensi*, *Foro it.*, 2007, V, 24.

⁸⁶⁵ Ebenso sieht Art. 1 von Ministerialdekret Nr. 55/2014 vor, dass die Maßstäbe für die Bestimmung der Anwaltsvergütung anwendbar sind, „quando all'atto dell'incarico o successivamente il compenso non sia stato determinato in forma scritta, in ogni caso di mancata determinazione consensuale degli

Art. 13 Abs. 6 G. Nr. 247/2012 ist von Art. 9 des G.D. Nr. 1/2012 insofern abgewichen, dass er, anders als im Art. 9 allgemein für die Freiberufler vorgesehen, die Anwendbarkeit der Ministerialmaßstäbe in Bezug auf die gerichtlichen Vergütungsbestimmung nicht eingeschränkt hat. Die Maßstäbe können selbst von den Parteien angewendet werden und sind deswegen auch bei der Vertragsvereinbarung ein Hilfsmittel.⁸⁶⁶

Aufgrund dessen und des bereits dargelegten Zusammenspiels der Vorschriften über die Bestimmung der Anwaltsvergütung, wird mehrheitlich die Meinung vertreten, dass die im Ministerialdekret Nr. 55/2014 enthaltenen „anwaltlichen Maßstäbe“ schließlich genauso wie die abgeschafften Tarife gelten.⁸⁶⁷

5. DIE VEREINBARUNG DER ANWALTSVERGÜTUNG NACH ART. 13 G. NR. 247/2012

Art. 13 G. Nr. 247/2012 bemisst der Parteienautonomie eine besondere Bedeutung bei. Anwalt und Mandant (Auftragsgeber) können vertraglich über die Höhe der Anwaltsvergütung bestimmen. Sie können die Vergütung in verschiedenen Formen – z.B. als Zeitvergütungen oder Pauschalvergütung – berechnen.

Die Vorschrift entspricht dem Art. 2233 Abs. 1 c.c., laut dem der Parteienwille als vorwiegendes Kriterium für die Bestimmung der Anwaltsvergütung gilt. Der Anwaltsvertrag ist die Hauptquelle der Anwaltsforderung. Dies basiert auf der Annahme, dass die Parteien mit der Vereinbarung den „wahren“ Wert des geistigen Werks berücksichtigen.

5.1. DIE UNENTGELTLICHE ANWALTSLEISTUNG IM ART. 13 ABS. 1 G. NR. 247/2012

Angesichts der Vorschriften des Codice civile stellt sich dann die Frage, wie Art. 13, G. Nr. 247/2012, nach dem die unentgeltliche Erledigung des Auftrags zulässig ist, auszulegen ist.

stessi, comprese le ipotesi di liquidazione nonché di prestazione nell'interesse di terzi o prestazioni officiose previste dalla legge, ferma restando (...) la disciplina del rimborso spese”.

⁸⁶⁶ Ministerialbericht zum Ministerialdekret Nr. 55/2014.

⁸⁶⁷ G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, a.a.O., S. 388; G. SCARSELLI, *I compensi professionali forensi dopo il decreto sulle liberalizzazioni*, a.a.O., S. 67; M. VACCARI, *Le modifiche alla disciplina del procedimento di ingiunzione derivanti dalla c.d. riforma parametri*, a.a.O., S. 857.

Wie bereit erwähnt halten Lehre und Rechtsprechung die Entgeltlichkeit für einen wesentlichen Bestandteil des Freiberuflervertrages. Die Entgeltlichkeit wird allerdings vermutet.⁸⁶⁸ Es ist nicht ausgeschlossen, dass die Leistung des Anwalts unentgeltlich sein kann.⁸⁶⁹

Der Anwalt, so schon in der Vergangenheit der it. Kassationshof, darf wegen besonderer persönlicher Nahebeziehungen mit dem Auftraggeber auf seine Vergütung verzichten oder die Vergütung von einer aufschiebenden Bedingung abhängig machen.⁸⁷⁰ Liegen einerseits besondere Umstände in der Person des Auftraggebers oder eine besondere persönliche Nahebeziehung des Freiberuflers zum Auftraggeber vor, ist nach der Rechtsprechung die unentgeltliche Leistung des Freiberuflers zuzulassen.⁸⁷¹

Andererseits wurde nach dem Kassationshof die Vertragsbedingung als gültig erklärt, mit der die Parteien die Erfüllung des Vertrages und die Zahlung der Vergütung einer öffentlichen Finanzierung unterstellen.⁸⁷²

Die Meinung der Rechtsprechung ging nicht nur auf die liberale Idee des Freiberuflers, sondern auch auf den selbstständigen Charakter der Erwerbstätigkeit zurück. Als Selbständiger darf der Freiberufler auf die Vergütung verzichten oder eine Ermäßigung der Vergütung mit anderer Seite vereinbaren, um besonderen Umständen in der Person des Auftraggebers Rechnung zu tragen.⁸⁷³

⁸⁶⁸ F. CARROCCIA, *Il "sapere"*, a.a.O., S. 192; G. GIACOBBE, *"Professioni intellettuali"*, a.a.O., S. 1077; G. MUSOLINO, *Il compenso della prestazione professionale fra autonomia negoziale, tariffe e regole di concorrenza*, a.a.O., S. 85; M. RABITTI, *Il contratto d'opera intellettuale*, a.a.O., S. 822.

⁸⁶⁹ L. BALESTRA, *Il compenso dell'avvocato tra questioni terminologiche e profili di disciplina sostanziale*, *Corr. giur. – Speciale*, 2014, S. 42; M. ROSSOMANDO, *Il compenso dell'avvocato oggi, alcuni aspetti: l'incarico gratuito, il divieto di patto di quota lite, la libertà di contrattazione, contingent fee e success fee*, www.cameracivilepiemonte.it, S. 3; G. SCARSELLI, *Note sulla nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, *Corr. Giur.*, 2013, S. 306.

⁸⁷⁰ Cass., Sez. Un., 19.9.2005, Nr. 18450, *Nuova giur. civ. comm.*, 2006, S. 410; Cass., 21.7.2000, Nr. 9587, *Foro it.*, I, 2613; Cass., 28.5.1988, Nr. 3659, *Mass. Giust. civ.*, 1988, 5; Cass., 13.4.1985, Nr. 2464, *Nuova giur. civ. comm.*, 1985, S. 610.

⁸⁷¹ Cass., 17.8.2005, Nr. 16966, *Mass. Giust. civ.*, 2005, 9; Cass., 28.6.2000, Nr. 8787; *Mass. Giust. civ.*, 2000, S. 1424; Cass., 3.12.1994, Nr. 10393, *Mass. Giust. civ.*, 1994, 12.

⁸⁷² Cass., Sez. Un., 19.9.2005, Nr. 18450, a.a.O.; Cass., 21.7.2000, Nr. 9587, *Foro it.*, 2001, I, 2613; Cass., 28.5.1988, Nr. 3659, *Mass. Giust. civ.*, 1988; Cass., 13.4.1985, Nr. 2464, *Nuova giur. civ. comm.*, 1985, S. 610. In den vom Kassationshof gelösten Fällen handelte es sich in Wirklichkeit um Werke von Architekten und Ingenieuren, die ebenso wie Anwälte Freiberufler sind

⁸⁷³ A. GALASSO, S. MAZZARESE, *Il principio di gratuità*, Milano, 2008; N. LIPARI, *"Spirito di liberalità" e "spirito di solidarietà"*, *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1997, I, S. 1; P. MOROZZO DELLA ROCCA, *Il contratto gratuito a scopo di beneficenza*, *Giust. civ.*, 2000, II, S. 189; A. PALAZZO, *Donazione pura e donazioni motivate*, *Jus*, 1990, S. 297.

Bei der Regelungen der Anwaltsvergütung müssen auch nach wie vor die früheren Entscheidungen - über das aufgehobene Tarifgesetz Nr. 794/1942, und insbesondere über das Verbot der Unterschreitung der gesetzlichen Tarife - betrachtet werden.

Bis zu dem sog. „Bersani-Reform“ war den Parteien nicht erlaubt, das Verbot der Unterschreitung der gesetzlichen Tarife zu durchbrechen. Zulässig war nur ein nachträglicher Verzicht auf Vergütung nach Erfüllung des Auftrags. Ausschließlich dieser Verzicht galt nach der Rechtsprechung für das Ansehen des Berufs als angemessen. Diese Auffassung traf allerdings nicht zu, wenn der Verzicht mit einem absichtlichen Verstoß gegen das Tarifgesetz verknüpft war.⁸⁷⁴

War ein Verzicht im Fall besonderer Umstände in der Person des Auftraggebers schon vor der Reform von 2012 möglich, ist als erstes Ergebnis festzuhalten, dass die Vergütung bereits als verfügbares Recht vermögensrechtlicher Natur des Anwaltes zu qualifizieren war.⁸⁷⁵

Dieser Ansatz findet heute im Art. 13 G. Nr. 247/2012 seine Bestätigung, in dem eine solche „Verfügbarkeit“ ausdrücklich vorgesehen wird. Anwalt und Auftraggeber können nun frei unentgeltliche Leistungen vereinbaren.

Da aber die Parteien die Anwaltsvergütung regelmäßig schriftlich bei Annahme des Auftrags und Abschluss des Anwaltsvertrages zu bestimmen haben, müssten sie die Unentgeltlichkeit der Leistungen auch nach den neuen Vorschriften festlegen.

Dadurch spielt angesichts des Art. 13 G. Nr. 247/2012 die Frage, ob die Leistung eines Anwaltes entgeltlich oder unentgeltlich sein darf, keine zentrale Rolle mehr. Entscheidend sind vielmehr Bedingungen und Inhalt der Vereinbarung über die Entgeltlichkeit bzw. Unentgeltlichkeit der Leistungen. Es kommt also darauf an, die konkrete Vergütungsvereinbarung zu prüfen.

Dies ist dem Wortlaut von Art. 13 Abs. 6 G. Nr. 247/2012 zu entnehmen, laut dem, sollten die Parteien die Höhe der Vergütung nicht vereinbart haben, sich die Vergütung nach vom Gesetz festgelegten Kriterien richtet oder vom Gericht nach

⁸⁷⁴ G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, a.a.O., S. 349.

⁸⁷⁵ Cass. 27.9.2010, Nr. 20269, *Mass. Giust. civ.*, 2010, S. 1264; Cass., 4.4.2006, Nr. 7823, *www.iusexplorer.it*; Cass., 6.7.1976, Nr. 2507, *Riv. dir. lav.*, 1977, II, S. 570; Cass., 14.1.1966, Nr. 210, *Riv. giur. lav.*, 1966, II, S. 206; Pret. Genova, 19.1.1994, *Rep. Foro it.*, 1994, „*Professioni intellettuali*“, 64.

Einholung des Gutachtens des Berufsverbandes festgestellt wird. Dazu kommt, dass in der italienischen Ordnung nach wie vor ein ausdrückliches Verbot über den Verzicht der Anwaltsvergütung fehlt.

Zulässig ist ein solcher Verzicht deswegen sowohl vor als auch nach Erledigung des Auftrages. Zudem kann der Anwalt auch implizit auf seine Vergütung verzichten.

Fraglich ist, wie ein Verzicht auf die Anwaltsvergütung zu qualifizieren ist. Zunächst kommt die mittelbare Schenkung im Betracht.

Die Natur der unentgeltlichen Anwaltsleistung als mittelbare Schenkung zugunsten des Auftraggebers wird von einem Teil der Lehre abgelehnt, weil sie keinen Zugewinn, sondern nur eine Ausgabenkürzung für den Auftraggeber bringt.⁸⁷⁶ Eine mittelbare Schenkung wird auch dann nicht angenommen, wenn eine Verbindung zwischen der unentgeltlichen Leistung des Anwaltes und dem Zugewinn des Auftraggebers unmöglich erscheint.⁸⁷⁷

Die unentgeltlichen Rechtsanwaltsleistungen werden auch dann nicht als eine mittelbare Schenkung definiert, wenn dem Auftraggeber ein späterer Zugewinn (z.B. im Fall des Erfolgs des Auftrags) als Folge der Erfüllung der unentgeltlichen Anwaltsleistung entsteht.

Diese Meinungen sind auch nach den gesetzlichen Neuerungen noch zu folgen.

Art. 13 G. Nr. 247/2012, der die Anwaltsleistungen betrifft und ausdrücklich die Möglichkeit der Unentgeltlichkeit derselben vorsieht, ist systematisch in den Codice civile, der den Vertrag des Freiberuflers regelt, eingegliedert. Auch der Anwaltsvertrag mit unentgeltlichen Leistungen ist daher keine Schenkung, sondern ein „*contratto d’opera intellettuale*“ gem. Artt. 2229 ff. c.c., selbst wenn die Leistung als unentgeltliche Zuwendung erfolgt.

⁸⁷⁶ App. Firenze, 17.9.1963, *Giur. toscana*, 1964, S. 12.

⁸⁷⁷ G. AMENTA, *Il contratto di donazione e i suoi effetti obbligatori*, Napoli, 1990, S. 150; U. CARNEVALI, *Le donazioni, Trattato di diritto privato*, herausgegeben von P. RESCIGNO, 6, II, Torino, 1997, S. 487; U. CARNEVALI, *voce Liberalità (atti di)*, *Enc. del dir.*, XXIV, Milano, 1974, S. 217; G. MIRABELLI, *Spunti in tema di donazione, Vita not.*, 1971, S. 342; A. TORRENTE, *La donazione, Tratt. dir. civ. e comm.*, herausgegeben von CICU und MESSINEO, Milano, 1956, S. 7.

Dazu kommt, dass die Unentgeltlichkeit der Anwaltsleistung eine schuldrechtliche Verpflichtung nicht ausschließt, falls ein *animus obligandi* zusätzlichen Inhalt der Vereinbarung zwischen den Parteien geworden ist.

Diese Frage wird allerdings nur durch die Überprüfung des konkreten Falles zu beantworten sein. Von einem Willen zur schuldrechtlichen Verpflichtung ist dann auszugehen, wenn die Parteien eine unentgeltliche Leistung nach Art. 13 G. Nr. 247/2012 vereinbaren und gleichzeitig der Anwalt auf die Vergütung nach Erledigung des Auftrages verzichtet.

In beiden Fällen handelt es sich um einen unentgeltlichen Vertrag, der unter den Regelungsbereich des Freiberuflervertrages im allgemeinen fällt, dass heißt unter der Normen des Codice civile. Dementsprechend hat der Anwalt für mangelhafte Rechtsdienstleistungen nach den Regelungen der vertraglichen Haftung zu haften. In diesem Zusammenhang kann die Qualifikation als Schenkung oder Freiberuflervertrag durchaus von Bedeutung sein, weil im letzteren Fall der Anwalt gemäß Artt. 1176 und 2236 c.c. haften kann.⁸⁷⁸

5.2. DIE ZULÄSSIGKEIT EINER GERINGEREN VERGÜTUNG

Die italienische Rechtsordnung kennt kein Verbot der Unterschreitung der Maßstäbe für die Festlegung der Gebühren, die das Ministerialdekret Nr. 55/2014 eingeführt hat (sog. *parametri forensi*).

Um die Zulässigkeit einer geringeren Vergütung zu bejahen, muss man die Funktion dieser Maßstäbe für die Vergütungsvereinbarung erläutern.

Haben die Parteien bei der Annahme des Auftrags bzw. der Abschluss des Vertrages die Vergütung nicht vereinbart, lässt sich die Vergütung gemäß Art. 13 Abs. 6 G. Nr. 247/2012 zuerst soweit es möglich ist automatisch nach gesetzlichen Maßstäben bestimmen. Andernfalls wird die Vergütung vom Gericht immer auf der Grundlage dieser Maßstäbe festgestellt.⁸⁷⁹

Das heißt, die Ministerial-Maßstäbe gelten als ergänzende Auslegungskriterien des Vertrags und wirken wie die abgeschafften früheren Tarife gemäß Art. 2233

⁸⁷⁸ A. FUSARO, *La determinazione dell'oggetto del contratto di incarico professionale*, *Nuova giur. civ. comm.*, 2013, S. 106; F. MANCINI, *L'attività e il compenso dell'avvocato nella nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, a.a.O., p. 1405.

⁸⁷⁹ G. SCARSELLI, *Note sulla nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, a.a.O., S. 307.

c.c.⁸⁸⁰ Der neuen Ministerial-Maßstäbe werden trotzdem keine rechtsverbindliche Wirksamkeit zugeordnet. Nach Art. 2233 c.c. finden sie nur eine subsidiäre Anwendung, solange Anwalt und Mandant bei Erteilung des Auftrages keinen schriftlichen Vertrag abgeschlossen haben. Deswegen stellen die gesetzlichen Kriterien keine Einschränkung der Privatautonomie und der Vertragsfreiheit dar.⁸⁸¹

Die Rechtsprechung des EuGH hat schon in der Vergangenheit geklärt, dass die gesetzlichen Tarife die Privatautonomie nur begrenzen können, insofern dies vom Gesetzgeber ausdrücklich vorgesehen ist.⁸⁸²

Die neuen Reformen enthalten aber keine ausdrückliche Befugnis der Anwaltschaft, die Privatautonomie durch gesetzliche Maßstäbe zu begrenzen. Art. 13 G. Nr. 247/2012 überlässt die Vereinbarung der Anwaltsvergütung ausschließlich den Parteien und schränkt in keine Norm ihre Autonomie nicht ein.⁸⁸³

Die italienische Rechtsordnung enthält also keine Vorschrift, die die Vertragsfreiheit der Parteien bei der Vergütungsbestimmung einschränkt. Der Gesetzgeber von 2012 hat nämlich weder ein Verbot einer vertraglichen Unterschreitung der Ministerialkriterien noch ein Verbot einer geringeren Anwaltsvergütung eingeführt. Ein solches Verbot der Tarif-Unterschreitung würde, so die Begründung, nicht die gemeinsamen Interessen der Bürger, sondern nur die Interessen einer bestimmten Berufsgruppe schützen.

⁸⁸⁰ G. MUSOLINO, *Contratto d'opera professionale*, a.a.O., S. 388; G. SCARSELLI, *I compensi professionali forensi dopo il decreto sulle liberalizzazioni*, in *Corr. giur., Speciale*, 2012, S. 67. Über das Thema auch: A. FUSARO, *La determinazione dell'oggetto del contratto di incarico professionale*, a.a.O., S. 102; A. FUSARO, *La determinazione dell'oggetto del contratto di incarico professionale: il nesso tra quantificazione dei compensi per l'attività stragiudiziale e delimitazione delle responsabilità*, *La determinazione dell'oggetto del contratto e i criteri di calcolo del compenso professionale dell'avvocato*, herausgegeben von G. ALPA, Napoli, 2013, S. 64.

⁸⁸¹ G. COLAVITTI, *Regolazione dei rapporti economici tra cliente e professionista e abrogazione delle tariffe: il compenso dell'avvocato tra liberalizzazioni e nuove limitazioni della libertà negoziale*, *La determinazione dell'oggetto del contratto e i criteri di calcolo del compenso professionale dell'avvocato*, herausgegeben von G. ALPA, Napoli, 2013, S. 18.

⁸⁸² EuGH, 19.2.2002, C-35/99, Arduino, *Foro it.*, 2002, IV, 187; EuGH, 5.12.2006, C-94/04 und C-202/04, Cipolla/Portolese und Macrino Capodarte/Meloni, *Raccolta*, 2006, S. 11421. Über diese Entscheidung auch: S. BASTIANON, *Due pronunce, tanti problemi, nessuna soluzione: ovvero, gli avvocati e l'antitrust secondo la Corte di Giustizia*, *Foro it.*, 2002, IV, 187; A. BERTOLOTI, *La Corte di Giustizia si (ri)pronuncia sulle tariffe professionali: nuove riflessioni sul tema*, *Giur. it.*, 2002, S. 769; P. MENGOSZI, *Il diritto della concorrenza, le professioni regolamentate e la giurisprudenza comunitaria*, *Riv. notar.*, 2007, S. 248; B. NASCIMBENE, S. BASTIANON, *Avvocati, diritto comunitario e diritto nazionale: recenti orientamenti della Corte di Giustizia*, *Corr. giur.*, 2002, S. 581; M. TOGNA, *La Corte di Giustizia di nuovo sulle tariffe professionali: la parola torna al legislatore nazionale, ma cade l'alibi comunitario*, *Notariato*, 2007, S. 13.

⁸⁸³ Cass., Sez. Un., 19.9.2005, Nr. 18450, a.a.O.

Liegt keine gesetzliche Vorschrift vor, ist die geringere bzw. das Fehlen einer Anwaltsvergütung zulässig und führt es nicht zur Nichtigkeit des Anwaltsvertrages.⁸⁸⁴

Eine geringere Anwaltsvergütung führt auch nicht grundsätzlich zur Sanktionen der Rechtsanwaltskammer, es sei denn sie als Berufspflichtverletzung qualifiziert wird.

Das konnte der Fall sein, wenn man annimmt dass die Vergütung auch dazu dient, die Bedeutung des Werkes und das Ansehen des Berufs zu gewährleisten und wenn durch geringere Vergütung das Publikum einer Art „Verlockung“ ausgesetzt wird.

Diese Schlussfolgerung basiert auf das Zusammenspielen von Art. 13 G. Nr. 247/2012 mit Art. 2233 Abs. 2 c.c. und dem neuen „Codice deontologico forense“.

Auch wenn Art. 13 G. Nr. 247/2012, die freie Vereinbarung der Anwaltsvergütung erlaubt, hat laut Art. 2233 Abs. 2 c.c., „die Höhe der Vergütung der Bedeutung des Werkes und dem Ansehen des Berufs angemessen zu sein; schließlich soll die Vergütung gemäß dem neuen „Codice deontologico forense“ im Verhältnis zur Leistung stehen.

Deswegen kann eine geringere Vergütung nicht nur einen Verstoß gegen die Berufspflichten darstellen, sondern auch einem Verstoß gegen den Preiswettbewerb mit sich bringen, wenn die geringere Vergütung von demselben Anwalt regelmäßig vereinbart wird.

Im Übrigen hat der it. Kassationshof das Verhalten eines Notars, der seine Vergütungen für gewöhnlich ermäßigte, schon in den Jahren 2006 und 2008 mit zwei Entscheidungen sanktioniert.⁸⁸⁵ Argumentiert wurden die Entscheidungen, einen weitgehend gleichen Zugang zum Recht zu gewährleisten. Die Parteien

⁸⁸⁴ Cass., 24.6.2013, Nr. 15786, *Guida al dir.*, 2013, 42; Cass., 29.12.2011, Nr. 29837, *Mass. Giust. civ.*, 2011, S. 1897; Cass., 17.10.2011, Nr. 21430, *Riv. critica dir. lav.*, 2012, S. 127; Cass., 5.10.2009, Nr. 21235, *Mass. Giust. civ.*, 2009, S. 1412; Cass., 28.3.2006, Nr. 7094, *Mass. Giust. civ.*, 2006, 3; Cass., 29.1.2003, Nr. 1317, *Mass. Giust. civ.*, 2003, 216; Cass. 23.5.2000, Nr. 6732, *Mass. Giust. civ.*, 2000, S. 1095; Cass. 9.10.1998, Nr. 100064, *Giust. civ.*, 1999, I, S. 732; Cass., 11.4.1996, Nr. 3401, *Mass. Giust. civ.*, 1996, S. 549; Trib. Modena, 23.5.2012, Nr. 873, *Giur. locale – Modena*, 2012; Trib. Roma, 2.9.2009, Nr. 17863, *www.iusexplorer.it*; Trib. Milano, 5.2.2007, Nr. 1417, *Giustizia a Milano*, 2007, S. 24; Trib. Salerno, 23.6.2005, Nr. 1978, *www.iusexplorer.it*; Trib. Savona, 26.4.2005, *www.iusexplorer.it*.

⁸⁸⁵ Cass., 18.3.2008, Nr. 7274, *Vita not.*, 2008, S. 1090; Cass., 20.12.2007, Nr. 26961, *Giust. civ.*, 2008, I, S. 1170.

könnten nicht der Verlockung ausgesetzt werden, sich aus wirtschaftlichen Gründen einen besonders günstigen Freiberufler zu suchen.

Als Ergebnis bleibt dann festzuhalten, dass die grundsätzliche Vertragsfreiheit des Freiberuflers, insbesondere des Rechtsanwalts, unberührt bleibt, weil ihre Vertragsfreiheit nur auf Grund des Preiswettbewerbs eingeschränkt werden könnte.

6. DIE VEREINBARUNG DER ANWALTSVERGÜTUNG NACH DEUTSCHEM RECHT

Vergütungsvereinbarungen sind in der deutschen Rechtsordnung weitgehend zulässig. Will der Anwalt mit seinem Auftragsgeber eine der Regelungen des Rechtsanwaltsvergütungsgesetz⁸⁸⁶ – dem sog. RVG – abrechnen, wird er mit ihm eine Vergütungsvereinbarung abschließen müssen. Eine Vergütungsvereinbarung wird zwischen den Parteien insbesondere dann getroffen, wenn der Anwalt eine höhere als die im RVG vorgesehene Vergütung für seine berufliche Leistung liquidieren will.⁸⁸⁷

Eine Vereinbarung über die Anwaltsvergütung kann zu jedem Zeitpunkt getroffen werden und deswegen kann der Anwalt mit dem Auftragsgeber zu Beginn, während oder auch nach Beendigung des Auftrages darüber bestimmen. Die Parteien können auch nach Erledigung der anwaltlichen Tätigkeit und selbst nach Zahlung der gemäß RVG bestimmten Vergütung eine Vereinbarung schließen. Dabei gibt es keine gesetzlichen Angaben, wann die Vereinbarung zu folgen hat, ob vor oder bei Abschluss des Anwaltsertrages, bei einer etwaigen Modifizierung oder auch nach dem Abschluss des Vertrages⁸⁸⁸ Gemäß § 3a Abs. 1 RVG ist die Vergütungsvereinbarung als „Vergütungsvereinbarung“ oder in vergleichbarer Weise zu bezeichnen und sie darf nicht in einer Vollmacht enthalten sein.⁸⁸⁹ Die Vergütungsvereinbarung darf jedoch in einer Urkunde – z.B. im Anwaltsvertrag – enthalten sein, die gleichzeitig auch andere das Auftragsverhältnis betreffende

⁸⁸⁶ Gesetz über die Vergütung der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte (Rechtsanwaltsvergütungsgesetz - RVG) vom 5. Mai 2004 (BGBl. I S. 718, 788), das zuletzt durch Artikel 4 des Gesetzes vom 10. Dezember 2014 (BGBl. I S. 2082) geändert worden ist.

⁸⁸⁷ H. R. ENDERS, *RVG für Anfänger*, München, 2012, S. 76.

⁸⁸⁸ J. TEUBEL, *Vergütungsvereinbarung, Vereinbarungen mit Mandanten*, herausgegeben von D. HINNE, H. KLEES, A. MÜLLERSCHÖN, J. TEUBEL, K. WINKLER, Baden-Baden, 2008, S. 20.

⁸⁸⁹ G. BAUMGÄRTEL, § 3a RVG, *RVG, Kommentar zum Rechtsanwaltsvergütungsgesetz*, herausgegeben von G. BAUMGÄRTEL, C. S. HERGENRÖDER, P. HOUBEN, Münster, 2011, S. 37.

Klauseln regelt.⁸⁹⁰ Ist die Vergütungsvereinbarung aber in einer Urkunde enthalten, die auch andere Erklärungen der Parteien einschließt, muss die Vergütungsvereinbarung von den anderen Vereinbarungen deutlich abgesetzt werden.⁸⁹¹

Im Anwaltsvertrag kann die Frage der Vergütung abweichend von der gesetzlichen Vergütung nach RVG geregelt werden.

Die Tarife von RVG – sog. Gebührentatbestände – zielen im Wesentlichen auf gerichtliche Streitigkeiten ab. Sie sehen vornehmlich feste und vom Aufwand unabhängige Honorare vor.⁸⁹²

§ 4 Abs. 1 RVG erlaubt dem Anwalt, für außergerichtliche Tätigkeiten eine Vergütung zu vereinbaren, die niedriger als die gesetzlichen Vorschriften sind. Die Vergütung muss auf jeden Fall der Anwaltsleistung und – Verantwortung sowie dem Haftungsrisiko des Anwaltsberufs angemessen sein.⁸⁹³

Für gerichtliche Verfahren gilt § 4 Abs. 1 RVG nicht. Nach dem ausdrücklichen Wortlaut der Norm und gemäß § 49b Abs. 1 BRAO – Bundesrechtsanwaltsordnung – ist die Vereinbarung einer niedrigeren als die durch die gesetzlichen Tarife vorgegebenen Vergütung grundsätzlich für das gerichtliche anwaltliche Tätigwerden verboten.

Ansonsten können die Parteien höhere Vergütungen als die gesetzlichen im Allgemeinen sowohl für gerichtliche als auch für außergerichtliche Tätigkeiten vereinbaren. Sie müssen dabei jedoch die nach dem § 3a Abs. 1 RVG erforderliche Textform erfüllen.⁸⁹⁴ Der allgemeinen Meinung nach hätte ein Formverstoß bei Abschluss der Vergütungsvereinbarung aber nicht etwa die Unwirksamkeit des gesamten Anwaltsvertrages zur Folge. Entspricht die Vergütungsvereinbarung nicht

⁸⁹⁰ BGH, 19.5.2009, IX ZR 174/06, *MDR*, 2009, S. 1011; BGH, 8.6.2004, IX ZR 119/03, *AnwBl*, 2004, S. 662.

⁸⁹¹ J. TEUBEL, *Vergütungsvereinbarungen, Vergütungsrecht*, herausgegeben von J. TEUBEL, K. SCHEUNGRAB, München, 2011, S. 87.

⁸⁹² Dieses Tarifsystm, das sich vornehmlich am Zeitaufwand orientiert, ist für den Auftragsgeber transparenter und wird regelmäßig als gerechter angesehen. Römermann, Hartung, Römermann, 2008, S. 163.

⁸⁹³ M. KILIAN, *Vergütungsvereinbarung, Anwaltsrecht in der Praxis*, herausgegeben von S. OFFERMANN-BURCKART, München, 2010, S. 109.

⁸⁹⁴ G. BAUMGÄRTEL, § 3a RVG, a.a.O. S. 36.

der in § 3a RVG vorgesehenen Form, darf der Anwalt keine höhere als die gesetzliche Vergütung fordern.⁸⁹⁵

Ist die vereinbarte Vergütung angesichts aller Umstände des Tatbestandes aber unangemessen hoch, kann sie auf jeden Fall im Rechtsstreit auf den angemessenen Betrag bis zur Höhe der gesetzlichen Vergütung gem. § 3a Abs. 2 RVG vermindert werden.⁸⁹⁶ Von der Möglichkeit der gerichtlichen Herabsetzung wird in der Praxis nur in seltenen Ausnahmefälle Gebrauch gemacht; die rechtliche Angemessenheitskontrolle ist daher nur in Ausnahmefälle zuzulassen.⁸⁹⁷ Nach dem Grundsatz der Parteienautonomie und der Vertragsfreiheit muss der § 3a Abs. 2 RVG dann einen beschränkten Anwendungsbereich haben. Die Bestimmung der Höhe der Anwaltsvergütung muss grundsätzlich den Parteien überlassen werden.⁸⁹⁸ Die Parteien können insbesondere bestimmen, welche Vergütung sie als angemessen ansehen.⁸⁹⁹

Es ist zuletzt zu beachten, dass der deutsche Gesetzgeber seit dem 1.7.2006 die Freigabe der Vergütung für die außergerichtliche Beratung eingeführt und daher die Tarife für diese anwaltlichen Tätigkeiten außer Kraft gesetzt hat. Nach § 34 RVG soll der Anwalt für einen mündlichen oder schriftlichen Rat oder eine Beratung, die nicht mit einer anderen gebührenpflichtigen Tätigkeit zusammenhängt, für die Ausarbeitung eines schriftlichen Gutachtens und für die Tätigkeit als Mediator auf eine Gebührenvereinbarung hinwirken, soweit das Gesetz keine Tarife für diese Tätigkeiten regelt.⁹⁰⁰ Wenn die Parteien keine Vereinbarung

⁸⁹⁵ H. R. ENDERS, *RVG für Anfänger*, a.a.O., S. 84.

⁸⁹⁶ Im Verfahren ist für die gerichtliche Herabsetzung der vereinbarte Vergütung ein Gutachten des Vorstands der Rechtsanwaltskammer einzuholen. V. RÖRMANN, W. HARTUNG, *Anwaltliches Berufsrecht*, München, 2008, S. 165.

⁸⁹⁷ H. H. BISCHOF, § 3a RVG, *BGB Kommentar*, herausgegeben von H. H. BISCHOF, S. JUNGBAUER, A. BRÄUER, J. CURKOVIC, W. MATHIAS, J. D. UHER, Köln, 2011, S. 137.

⁸⁹⁸ BVerfG, 15.6.2009, I BVR 1342/07, *AnwBl*, 2009, S. 650.

⁸⁹⁹ H. HANSENS, *Vermutung unangemessener Höhe einer Vergütungsvereinbarung*, *StRR*, 2009, S. 318; M. KILIAN, *Die richterliche Kontrolle der Angemessenheit von Vereinbarungen über die Vergütung von Rechtsanwälten*, *BB*, 2009, S. 2098; H. P. SCHONS, *Wirksamkeit einer Vergütungsvereinbarung; Höhe des angemessenen Stundensatzes*, *AGS*, 2011, S. 9.

⁹⁰⁰ A. KRÄMER, R. MAUER, M. KILIAN, *Vergütungsvereinbarung und -management*, München, 2005, Rn. 440a; M. HENSSLER, *Aktuelle Praxisfragen anwaltlicher Vergütungsvereinbarungen*, *NJW*, 2005, S. 1537; RICK, § 34 RVG, *Anwaltskommentar zum Rechtsanwaltsvergütungsgesetz*, herausgegeben von N. SCHNEIDER, H. J. WOLF, Bonn, 2008, Rn. 6.

treffen, erhält der Anwalt eine Vergütung nach dem § 612 Abs. 2 BGB.⁹⁰¹ Diese Norm greift nur für die Fälle des § 34 RVG, nicht dagegen im übrigen Bereich der anwaltlichen Tätigkeit, einschließlich der in diesen Fällen getroffenen Vergütungsvereinbarungen nach § 4 RVG.⁹⁰²

Wie von der Lehre geklärt, ist von Vereinbarungen über das anwaltliche Honorar im RVG an zwei Stellen mit unterschiedlichem Wortlaut die Rede. Einerseits sprechen §§ 3a ff. RVG von einer „Vergütungsvereinbarung“. Andererseits betrifft § 34 RVG eine „Gebührenvereinbarung“.⁹⁰³

Die unterschiedliche Terminologie hat rechtliche Auswirkungen.⁹⁰⁴ § 3 Abs. 1 S. 4 RVG sieht insbesondere vor, dass die allgemeinen Formvorschriften für die Vergütungsvereinbarung nicht für eine Gebührenvereinbarung gem. § 34 RVG gelten. Da nur bestimmte Vorschriften über die Vergütungsvereinbarung in Bezug auf die Gebührenvereinbarung unanwendbar sind, entspricht grundsätzlich eine Gebührenvereinbarung nach § 34 RVG auch eine Vergütungsvereinbarung nach §§ 3a ff. RVG; die nicht ausgenommenen Regelungen gelten.⁹⁰⁵ Das betrifft z.B. die gesetzliche Herabsetzung einer unangemessen hohen Vergütung nach § 3a Abs. 2 RVG.⁹⁰⁶ Darüber hinaus folgt aus der unterschiedlichen Terminologie des Gesetzes die Unanwendbarkeit der Regelung in § 4 Abs. 1 RVG, wonach in außergerichtlichen Angelegenheiten eine niedrigere als die gesetzliche Vergütung vereinbart werden kann. Da es keine gesetzliche Vergütung für die Fälle des § 34 RVG existiert, gilt die Vorschrift des § 4 Abs. 1 nicht.⁹⁰⁷

⁹⁰¹ § 612 Abs. 2 BGB eingreift nur, wenn die Vergütung nicht durch Gesetz, Tarifvertrag oder Einzelvertrag festgelegt worden ist. Die Regelung des RVG stellt deswegen eine gesetzliche Vergütungsregelung dar, die weitgehend dispositiven Charakter hat.

⁹⁰² J. TEUBEL, *Allgemeine Grundlagen des anwaltlichen Vergütungsrechts, Vergütungsrecht*, herausgegeben von J. TEUBEL, K. SCHEUNGRAB, München, 2011, S. 3.

⁹⁰³ J. TEUBEL, *Vergütungsvereinbarung, Vereinbarungen mit Mandanten*, a.a.O., S. 21.

⁹⁰⁴ H. P. SCHONS, *Vergütungsvereinbarung*, in AA.VV., *Rechtsanwaltsvergütungsgesetz*, Köln, 2012, S. 1056.

⁹⁰⁵ H. J. MAYER, *Vertragsrecht und Vergütung/Gestaltung und Abschluss der vergütungsvereinbarung*, *AnwBl*, 2006, S. 167; H. J. Mayer, § 3a RVG, *Rechtsanwaltsvergütungsgesetz Kommentar*, herausgegeben von W. GEROLD, H. SCHMIDT, W. MANDERT, K. VON EICKEN, S. MÜLLER-RABE; H. J. MAYER, D. BURHOFF, München, 2010, S. 108. Im Gegensatz OLG Frankfurt, 16.2.2009, 18 W 355/08, *AnwBl*, 2009, S. 310.

⁹⁰⁶ J. TEUBEL, *Vergütungsvereinbarung, Vereinbarungen mit Mandanten*, a.a.O., S. 21.

⁹⁰⁷ OLG Stuttgart, 28.12.2006, 2 U 134/06, *NJW*, 2007, S. 924. H. J. MAYER, *Vertragsrecht und Vergütung/Gestaltung und Abschluss der vergütungsvereinbarung*, *AnwBl*, 2006, S. 167; H. J. MAYER, § 3a RVG, *Rechtsanwaltsvergütungsgesetz Kommentar*, herausgegeben von W. GEROLD, H.

7. UNTERSCHREITUNG DER GESETZLICHEN VERGÜTUNG

Eine Beschränkung für die Unterschreitung der gesetzlichen Vergütung bei der Vereinbarung der Anwaltsvergütung ist in der Bundesrechtsanwaltsordnung – der sog. BRAO – enthalten.⁹⁰⁸

§ 49b BRAO führt insbesondere das Verbot der Gebührenunterschreitung ein, um „einen Preiswettbewerb um Mandate“ zu verhindern. Ermäßigung und Verzicht von Gebühren und Auslagen sind nur im Einzelfall zulässig.⁹⁰⁹

Zulässig ist nach § 49 Abs. 1 S. 2 BRAO im Einzelfall ein Verzicht auf oder eine Ermäßigung von „Gebühren oder Auslagen“ nach Erledigung des Auftrags, um „besonderen Umständen in der Person des Auftraggebers“ Rechnung zu tragen. Die Vorschrift will lediglich besonders bedürftigen oder dem Rechtsanwalt nahestehenden Personen den Zugang zu einem Rechtsanwalt erleichtern. Damit wird verhindert, dass der Rechtsanwalts allgemein für eine Vielzahl von Fällen die Ermäßigung von gesetzlichen Gebühren und Auslagen in Aussicht stellt, also mit einem entsprechenden Entgegenkommen werben darf.

Vorausgesetzt sind besondere Umstände in der Person des Auftraggebers. Der Gesetzestext selbst gibt keine Anhaltspunkte, welche Umstände damit gemeint sind. Die Bedürftigkeit des Auftraggebers ist im Gesetzestext lediglich beispielhaft herausgehoben. Wie aus der Gesetzesmaterialien zu entnehmen ist, ist die Regelung für die Vertretung von Verwandten und Freunden und für den Fall der Bedürftigkeit gedacht. Nur die fehlende finanzielle Leistungsfähigkeit des Auftraggebers kann daher grundsätzlich zu einer Unterschreitung der gesetzlichen Gebühren berechtigen. Dies gilt auch im Fall besonders hoher gesetzlicher Gebühren, die außer Verhältnis zu den Vermögensverhältnissen des Mandanten stehen.

Als weiterer, besonderer Umstand in der Person des Auftraggebers ist aufgrund des Hinweises in den Gesetzesmaterialien auf „Verwandte und Freunde“

SCHMIDT, W. MANDERT, K. VON EICKEN, S. MÜLLER-RABE; H. J. MAYER, D. BURHOFF, München, 2010, S.108.

⁹⁰⁸ Nach § 49b BRAO ist es „unzulässig, geringere Gebühren und Auslagen zu vereinbaren oder zu fordern, als das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz vorsieht, soweit dieses nichts anderes bestimmt. Im Einzelfall darf der Rechtsanwalt besonderen Umständen in der Person des Auftraggebers, insbesondere dessen Bedürftigkeit, Rechnung tragen durch Ermäßigung oder Erlass von Gebühren oder Auslagen nach Erledigung des Auftrags“.

⁹⁰⁹ BGH, 19.6.1980, III ZR 91/79, NJW, 1980, 2407.

des Rechtsanwalts eine besondere persönliche Nahebeziehung des Rechtsanwalts zum Auftraggeber anzuerkennen.

Es ist dennoch möglich, sonstige soziale Beziehungen vergleichbarer Ausprägung zu berücksichtigen. Der Gesetzgeber hat davon abgesehen, im Wortlaut des § 49b Abs. 1 S. 2 BRAO die Verwandtschaft und Freundschaft als ausschließliche weitere besondere Umstände in der Person des Auftraggebers vorzusehen. Dies nicht zuletzt auch, weil sich der Begriff der Freundschaft einer gerichtlichen Überprüfung praktisch entzieht und damit ein objektivierter Maßstab zu suchen ist. Die Bestimmung wird sich daher an § 6 RDG⁹¹⁰ orientieren können: Als besondere persönliche Nahebeziehungen sind dort die Familie, die Nachbarschaft und ähnlich enge persönliche Beziehungen genannt.⁹¹¹

Nur zugunsten dieser Personen ist also nach § 49b BRAO eine Ermäßigung oder ein Verzicht der Anwaltsvergütung erlaubt. In anderen Fällen ist es nach dieser Norm unzulässig, geringere Gebühren und Auslagen zu vereinbaren oder zu fordern, als das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz vorsieht, soweit dieses nichts anderes bestimmt.

Nach § 49b Abs. 1 BRAO ist ein teilweiser oder gänzlicher Verzicht auf die gesetzlichen Gebühren oder Auslagen durch rechtlich verbindliche Vereinbarung untersagt, ebenso eine pauschale Ermäßigung der Gebühren oder Auslagen für eine unbestimmte Vielzahl künftiger Mandate.⁹¹² Erfasst sind damit vertragliche Absprachen zwischen Rechtsanwalt und Mandanten, mit dem vereinbart wird, dass vom Auftraggeber für die anwaltliche Tätigkeit ein geringerer Betrag zu zahlen sei als das Tarifgesetz für genau die Tätigkeit, auf die sich die Vereinbarung bezieht, vorsieht.⁹¹³ Das Gesetz verzichtet darauf, die inhaltliche Gestaltung der Unterbietung näher zu beschreiben. Jede Verabredung, die dazu führt, dass der Auftraggeber geringere als die vom Gesetz für die vom Rechtsanwalt erbrachten

⁹¹⁰ Gesetz über außergerichtliche Rechtsdienstleistungen (Rechtsdienstleistungsgesetz - RDG) vom 12.12.2007 (BGBl. 2007 I S. 2840), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 1.10.2013 (BGBl. 2013 I S. 3714) geändert worden ist.

⁹¹¹ Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts vom 30.11.2006, BT/Drucksache, 16/3655, S. 57

⁹¹² M. KILIAN, § 49b BRAO, *Bundesrechtsanwaltsordnung Kommentar*, herausgegeben von M. HENSSLER, H. PRÜTTING, München, 2014, S. 489

⁹¹³ OLG Koblenz, 30.10.2002 - 1 U 544/02; LG Kleve, 10.12.1999, 8 O 116/99, *AnwBl*, 2000, S. 259; LG Halle, 08.4.1997, 11 O 24/97, *NJW-RR*, 1998, S. 1677.

Leistungen und getätigten Aufwendungen vorgesehenen Gebühren oder Auslagen schuldet, wird vom Verbot erfasst.⁹¹⁴

Das Verbot der Unterschreitung der gesetzlichen Gebühren und Auslagen ist nur in zweifacher Hinsicht durchbrochen. Kein Verstoß gegen § 49b Abs. 1 BRAO liegt einerseits in der schon genannten Fall vor, in der besondere Umstände in der Person des Auftraggebers die Unterschreitung rechtfertigen; andererseits wenn eine Gebührenunterschreitung vom Gesetz ausdrücklich zugelassen ist. Ausnahmen sind im RVG in § 4 für die Tätigkeit des Rechtsanwalts in außergerichtlichen Angelegenheiten, im Zwangsvollstreckungsverfahren, sowie in der Beratungshilfe bestimmt.⁹¹⁵

Verstöße gegen Abs. 1 sind von der zustehenden Rechtsanwaltskammer nach § 73 Abs. 2 Nr. 4 BRAO ebenso wie zivilrechtlich nach § 134 BGB zu sanktionieren. Allerdings führt das Verbot zur Nichtigkeit der von Gebührenunterschreitung gerichteten Vereinbarung.⁹¹⁶

⁹¹⁴ M. KILIAN, *Anwaltsvertrag*, in *Anwaltliches Berufsrecht*, herausgegeben von L. KOCH, M. KILIAN, München, 2007, S. 130.

⁹¹⁵ M. KILIAN, *Deregulierung des anwaltlichen Vergütungsrechts im Bereich Beratung und Begutachtung*, BB, 2006, S. 1509

⁹¹⁶ OLG Düsseldorf, 14.10.2003, I-24 U 79/03, *JurBüro*, 2004, S. 536; OLG München, 22.3.2002, 21 U 2386/01, *NJW*, 2002, S. 3641.

BIBLIOGRAFIA

- AA.VV., *La determinazione dell'oggetto del contratto e i criteri di calcolo del compenso dell'avvocato*, a cura di G. ALPA, Napoli, 2013
- AA.VV., *Praxishandbuch Anwaltsrecht*, a cura di M. KILIAN, S. OFFERMANN BURCKART, J. VOM STEIN, Bonn, 2010
- AA.VV., *RVG Probleme und Chancen. Festschrift für Wolfgang Madert zum 75. Geburtstag*, a cura di H. H. BISCHOF, München, 2006
- ADDOLF J., *Die zivilrechtliche Verantwortlichkeit deutscher Anwälte bei der Angabe von Third Party Legal Opinions*, München, 1997
- AFFERINI V., voce *Professioni intellettuali e subordinazione – dir. comm.*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1991
- AHLERS D., *Die Anwalts-GmbH nach geltendem Recht*, in *AnwBl*, 1991, 226
- AHLERS D., *Die Zulässigkeit der Anwalts-GmbH*, in *AnwBl*, 1995, 3
- ALBANESE A., *I contratti conclusi con professionisti non iscritti all'albo*, in *Contr. e impr.*, 2006, 226
- ALESSI R., *Diritto europeo dei contratti e regole dello scambio*, in *Europa e dir. priv.*, 2000, 961
- ALPA G., *Deontologia forense*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, 436
- ALPA G., *I custodi dei diritti. Avvocatura, mercato, politica*, Milano, 2007
- ALPA G., *I diritti fondamentali e il ruolo dell'avvocatura*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2009, 534
- ALPA G., *Il ruolo del difensore tra normativa interna e sovranazionale*, in *Dir. pen. e processo*, 2012, 5
- ALPA G., *L'accesso alla professione forense: nuove prospettive per l'avvocatura*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1999, 193
- ALPA G., *L'avvocato. I nuovi volti della professione forense nell'età della globalizzazione*, Bologna, 2011
- ALPA G., *L'illecito deontologico e il procedimento disciplinare nell'ordinamento della professione forense*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2014, 188
- ALPA G., *La nobiltà della professione forense. Tradizione ordinistica, mercato dei servizi legali, "funzioni pubbliche" nel diritto interno e nel diritto comunitario*, Bari, 2004

- ALPA G., *La nuova legge sulla professione forense - Introduzione*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, 389
- ALPA G., *La professione forense, oggi*, in *Contr. e impr.*, 2012, 955
- ALPA G., *La versione definitiva della direttiva sui servizi e il suo ambito di operatività per l'avvocatura*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2007, 59
- ALPA G., *Le società tra avvocati. Note preliminari*, in *Riv. trim. dir. proc. civ. - Speciale*, 2013, 1
- ALPA G., *Le tariffe professionali alla luce del decreto Bersani*, in *Corr. merito*, 2007, 19
- ALPA G., MARIANI MARINI A., a cura di, *La formazione dell'avvocato in Europa*, Pisa, 2009
- ALPA G., *New economy e libere professioni: il diritto privato e l'attività forense nell'era della rivoluzione digitale*, in *Contr. e impr.*, 2000, 1175
- ALPA G., *Women in law. Programmi e iniziative del Consiglio Nazionale Forense per le pari opportunità nel mondo dell'avvocatura e nel contesto europeo*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2006, 541
- AMADIO G., *La nozione di liberalità non donativa nel codice civile*, in AA.VV., *Liberalità non donative e attività notarile*, Roma, 2008, 17
- AMENDOLAGINE V., *Osservazioni a prima lettura sul regolamento ministeriale per la determinazione dei parametri di liquidazione giurisdizionale dei compensi per gli avvocati*, in www.judicium.it
- AMENTA G., *Il contratto di donazione e i suoi effetti obbligatori*, Napoli, 1990,
- AMENTA G., *La professione forense nell'Italia comunitaria*, Torino, 2001
- ANASTASI A., voce *Professioni intellettuali e subordinazione (dir. lav.)*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1991
- ANCESCHI A., *Inadempimenti e responsabilità civile, penale e disciplinare dell'avvocato: la disciplina sul compenso professionale*, Maggioli Editore, 2011
- ANDERS M., GEHLE B., *Das Recht der freien Dienste. Vertrag und Haftung*, Berlin, 2001
- ANGELONI F., *Contratto a favore di terzi*, nel *Commentario del Codice Civile Scialoja-Branca*, a cura di F. GALGANO, Bologna-Roma, 2004
- ANGELONI G., *Gli onorari dell'avvocato*, Milano, 2009
- ANTOLISEI F., *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, II, Milano, 2008
- ARANGIO-RUIZ V., *Istituzioni di diritto romano*, Napoli, 1960
- ARIOLLI G., BELLINI V., *L'esercizio abusivo della professione fra esigenze di tutela e di rispetto del principio di tassatività*, in *Cass. pen.*, 2004, 8
- ARNDT A., *Auswirkung anwaltlicher Standespflichten auf das Recht auf freie Meinungsäußerung*, in *NJW*, 1967, 1331
- ASCARELLI T., *Corso di diritto commerciale. Introduzione e teoria dell'impresa*, Milano, 1962

-
- ASCHIAK G., *Appunti sul sistema di tutela del lavoro nella costituzione italiana*, in *Dir. lav.*, 1966, I, 179
- ASSANTI C., *Le professioni intellettuali e il contratto d'opera*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da P. RESCIGNO, Torino, 2001, 839
- ASSINI N., MUSOLINO G., *Esercizio delle professioni intellettuali. Competenze e abusi*, Padova, 1994
- ATTI A., *Questioni attuali in materia di pubblicità dell'avvocato: il caso del "negozio giuridico"*, in *Contr. e impr.*, 2011, 1279
- ATTINÀ C., *La responsabilità professionale dell'avvocato e la misura della diligenza esigibile*, in *Contratti*, 2014, 251
- AULETTA G., MIRONE A., SALANITRO N., *Diritto commerciale*, Milano, 2012
- AULETTA G., voce *Attività (dir. priv.)*, in *Enc. del dir.*, III, Milano, 1958, 982
- BALBI G., *La donazione*, nel *Trattato di diritto civile*, diretto da G. GROSSO e F. SANTORO PASSARELLI, Milano, 1964
- BALESTRA L., *Il compenso dell'avvocato tra questioni terminologiche e profili di disciplina sostanziale*, in *Corr. giur. – Speciale*, 2014, 42
- BANK S., *Die LLP – eine attraktive Alternative für deutsche Anwaltssozietäten?*, in *BB Special*, 2010, 4
- BARASSI L., *Diritto del lavoro*, I, Milano, 1949
- BARASSI L., *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano, Ristampa anastatica dell'edizione del 1901*, a cura di M. NAPOLI, Milano, 2003
- BARASSI L., *Il contratto di lavoro*, I, Milano, 1915
- BARBIERI M. V., *Impegno assunto dinanzi al consiglio dell'ordine di valutare una proposta transattiva relativa a compensi professionali in favore di altro avvocato*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2012, 199
- BARCHIESI L., *Tecniche di conservazione e tecniche di adeguamento del contratto nei „Principi di diritto europeo dei contratti“*, in *Violazioni del contratto. Danni e rimedi*, a cura di E. DEL PRATO, Milano, 2003, 177
- BARGELLI E., *Le prestazioni professionali effettuate indebitamente*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2007, 460
- BASTIANON S., *Ancora su tariffe professionali (dei geologi e degli avvocati) e diritto antitrust*, in *Foro it.*, 2003, I, 1759
- BASTIANON S., *Due pronunce, tanti problemi, nessuna soluzione: ovvero, gli avvocati e l'antitrust secondo la Corte di Giustizia*, in *Foro it.*, 2002, IV, 187
- BASTIANON S., *Il diritto di stabilimento per l'avvocato comunitario tra legge interna e direttiva europea*, in *Corr. giur.*, 1999, 1519
- BASTIANON S., *Rechtsanwalt ed esercizio abusivo della professione*, in *Corr. giur.*, 2001, 1359
- BAUMANN W., sub § 9 BnotO, nel *Bundersnotarordnung, Beurkundungsgesetz Kommentar*, a cura di H. EYLMANN, H. D. VAASEN, München, 2011
- BAUMGÄRTEL G., HERGENRÖDER C. S., HOUBEN P., *RVG. Kommentar zum Rechtsanwaltsvergütungsgesetz*, Münster, 2011

- BECKER G., *Anwaltsnotare – Unterschiedliche Haftung und Deckung*, in *AnwBl*, 2010, 618
- BECKER T., *Zulässigkeit und Wirksamkeit von Konkurrenzklauseln zwischen Rechtsanwälten*, Baden Baden, 1990
- BELL. M., *Anwaltshaftung gegenüber Dritten*, Frankfurt am Main, 1996
- BELLESTEDT K., *Zur Haftung für culpa in contrahendo bei Geschäftsabschluss durch Stellvertreter*, in *AcP* 151(1950/1951), 501
- BELLI G., *Onere di contestazione: quale responsabilità per l'avvocato che vi assolve tardivamente?*, in *La Resp. Civ.*, 2012, 271
- BENATTI F., *La responsabilità precontrattuale*, Milano, 1963
- BENATTI F., *Responsabilità dell'avvocato e quantificazione del danno*, in *Contratti*, 2012, 937
- BERLINGUER A., ALPA G., *Recensione a L'avvocato. I nuovi volti della professione forense nell'età della globalizzazione*, Bologna 2005, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2006, 981
- BERLINGUER A., *Casi e materiali sulla professione forense*, Milano, 2007
- BERLINGUER A., *Identità e circolazione del giurista nel nuovo ordinamento europeo*, in *Contr. e impr. Eur.*, 2002, 822
- BERLINGUER A., *Il punto (e la linea) su professioni legali e diritto comunitario*, in *Contr. e impr. Eur.*, 2007, 934
- BERLINGUER A., *Il Restatement of the Law sugli avvocati: prime osservazioni di un giurista europeo*, in *Contr. e impr. Eur.*, 2001, 328
- BERLINGUER A., *La liberalizzazione delle professioni legali*, in *Le politiche di liberalizzazione in Italia. Proposte di riforma e linee di intervento settoriali*, a cura di C. CAMBINI, A. GIANNACCARI, F. PAMMOLLI, Bologna 2007
- BERLINGUER A., *La professione forense: modelli a confronto*, Milano, 2008
- BERLINGUER A., *La pubblicità dell'avvocato negli Stati Uniti: recenti sviluppi*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1995, 1057
- BERLINGUER A., *Professione forense, impresa e concorrenza. Tendenze e itinerari nella circolazione di un modello*, Milano, 2003
- BERLINGUER A., *Professione intellettuale, impresa e concorrenza nel dialogo del diritto interno – diritto comunitario: premesse per uno studio*, in *Riv. dir. civ.*, 1999, 637
- BERLINGUER A., *Servizi legali, regolamentazione e mercato negli Stati uniti: spunti per una riflessione*, in *Mercato, concorrenza e regole*, 2004, 453
- BERLINGUER A., *Stato, mercato e concorrenza nella UE: il caso delle professioni intellettuali*, in *Contr. e impr. Eur.*, 2004, 390
- BERLINGUER A., *Sulla vexata quaestio delle tariffe professionali forensi*, in *Mercato concorrenza regole*, 2011, 65
- BERLINGUER A., voce *Professioni legali (diritto comunitario)*, in *Enc. del dir.*, Annali I, Milano, 2007, 1005

-
- BERTOLOTI A., *La Corte di Giustizia si (ri)pronuncia sulle tariffe professionali: nuove riflessioni sul tema*, in *Giur. it.*, 2002, 769
- BERTOLOTI A., *Le libere professioni tra Corte di giustizia e Decreto Bersani: luci ed ombre (o meglio, più ombre che luci)*, in *Giur. it.*, 2007, 639
- BERTOLOTI A., *Una pronuncia della Corte di Giustizia: lo spedizioniere doganale, libero professionista, esercita attività di impresa*, in *Giur. it.*, 1999, 555
- BEVIVINO G., *Appunti su etica e professioni legali*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2014, 179
- BIANCA C. M., *Il contratto*, in *Diritto civile*, 3, Milano, 2000
- BINI M., *La valutazione di uno studio professionale a fini di conferimento ad una S.T.P.*, in *Le società – Gli speciali*, 2012, 37
- BISCHOF H. H., JUNGBAUER S., BRÄUER A., CURKOVIC J., MATHIAS W., UHER J. D., *RVG Kommentar*, Köln, 2011
- BOERGEN R., *Die vertragliche Haftung des Rechtsanwalts*, Berlin, 1968
- BÖHMER E., *Schutzwirkung eines Vertrages zwischen einem Rechtsanwalt und Erblasser zugunsten der benachteiligten Erbin?*, in *MDR*, 1966, 468
- BOIN K. T., *Weg frei für die Anwalts-GmbH?*, in *NJW*, 1995, 371
- BOLLANI A., *Contratto d'opera e recesso del cliente*, in *Argomenti dir. lav.*, 2008, 463
- BONNÌ G., *Inadempimento dell'obbligo di buona fede nelle trattative e natura giuridica della responsabilità precontrattuale*, in *Rass. dir. civ.*, 2013, 534
- BORDEWIN A. e BRANDT J., *Einkommensteuergesetz. Kommentar*, Heidelberg, 2013
- BORGMANN B., *Die Rechtsprechung des BGH zum Anwaltshaftungsrecht in der Zeit von Mitte 1991 bis Mitte 2000*, in *NJW*, 2000, 2953
- BORGMANN B., *Die Rechtsprechung des BGH zum Anwaltshaftungsrecht in der Zeit von Mitte 2000 bis Mitte 2002*, in *NJW*, 2002, 2145
- BORGMANN B., *Die Rechtsprechung des BGH zum Anwaltshaftungsrecht in der Zeit von Mitte 2002 bis Ende 2004*, in *NJW*, 2005, 22
- BORGMANN B., *Die Rechtsprechung des BGH zum Anwaltshaftungsrecht von Ende 2004 bis Ende 2005*, in *NJW*, 2006, 415
- BORGMANN B., *Die Rechtsprechung des BGH zum Anwaltshaftungsrecht von Ende 2005 bis Ende 2007*, in *NJW*, 2008, 412
- BORGMANN B., *Die Rechtsprechung des BGH zum Anwaltshaftungsrecht bis April 2010*, in *NJW*, 2010, 1924
- BORGMANN B., HAUG K. H., *Anwaltshaftung. Systematische Darstellung der Rechtsgrundlage für die anwaltliche Berufstätigkeit*, München, 1995
- BORGMANN B., HAUG K. H., *Anwaltspflichten, Anwaltshaftung*, München, 1979
- BORGMANN B., JUNGK A., GRAMS H., *Anwaltshaftung*, München, 2005
- BORGMANN B., *Korrespondierende Pflichten aus dem Anwaltsvertrag: Die Informationspflicht des Mandanten und die Aufklärungspflicht des Anwalts*, in *AA.VV., Festschrift zum 50jährigen Berufsjubiläum von Fritz Ostler*, Stuttgart, 1983, 1

-
- BORTESI C., *L'esercizio delle professioni intellettuali "protette" in forma associata e in forma societaria : gli artt. 1e 2 della l. 23 novembre 1939, n. 1815 e l'art. 2232 c.c.*, in *Giur. comm.*, 1994, II, 191,
- BRANGSCH H., *Pauschal-Beratungsverträge*, in *AnwBl*, 1964, 29
- BRAUN J., *Zur schadenersatzrechtlichen Problematik des hypotetischen Inzidentprozesses bei Regreßklagen gegen den Anwalt*, in *ZZP*, 1983, 96, 105
- BRIESKE R., *Die anwaltliche Honorarvereinbarung*, Neuwied-Kriftel-Berlin, 1997
- BRIGANTE R. A., *Limiti allo svolgimento della professione forense da parte dei dipendenti pubblici part-time*, in *Lav. nella giur.*, 2002, 416
- BRODMANN, *Über die Haftung für Fahrlässigkeit, insbesondere über die Haftung des Stifters*, *AcP* 99(1906), 327
- BRUNO C., *La questione delle sopravvenienze: presupposizione e rinegoziazione*, in *Giust. civ.*, 2010, 235
- BRUNO E., *Il Giudice può ridurre la parcella ma deve motivare la decisione*, in *Giur. merito*, 2011, 437
- BRUNO E., *L'avvocato ottiene ottimi risultati: sì al palmario*, in *Dir. e giust.*, 2012, 376
- BRUNO E., *Patto di quota lite, illegittimo se non è proporzionato al particolare impegno profuso o alla particolare bontà del risultato*, in *Dir. e giust. Online*, 2011
- BRUNS J., *Der „Schutzzweck der Sekundärhaftung“ des Rechtsanwalts – kenntnisunabhängiger Wegfall der sekundären Hinweispflicht*, in *NJW*, 2003, 1498
- BRUNS J., *Wegfall der Sekundärhaftung? – Die Auswirkungen des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes auf die Verjährung von Schadenersatzansprüchen des Mandanten gegen den Rechtsanwalt*, in *BB*, 2003, 1347
- BRUSCA F. V. E., *Palmario e patto di quota lite*, in *Dir. it.*, 1959, 369
- BULGARELLI A., *Le società tra professionisti: esperienze europee e profili deontologici transnazionali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ. – Speciale*, 2013, 51
- BULGARELLI A., *Nuovi parametri forensi: quanto sono vincolanti per il giudice? Tribunale Alessandria, Magistrato di Sorveglianza, decreto 15.05.2014*, in www.altalex.com
- Bundesverband der Freien Berufe*, in *BRAB-Mitt.*, 1995, 157
- BUNTE H.-J., *Mandatsbedingungen der Rechtsanwälte und das AGB-Gesetz*, in *NJW*, 1981, 2657
- BURHOFF D., *Keine starre Begrenzung der anwaltlichen Vergütung auf das Fünffache der gesetzlichen Gebühren*, in *RVGreport*, 2008, 256
- BURHOFF D., *Vergütungsvereinbarung; Vereinbarung eines Zeithonorars*, in *StRR*, 2007, 320
- BUSANI A., *Avviamento e clientela nel conferimento dello studio professionale in S.T.P.*, in *Le società – Gli speciali*, 2012, 29

-
- BÜTTNER B., *Umfang und Grenzen der Dritthaftung von Experten*, Tübingen, 2006
- BÜTTNER H., WROBEL-SACHS H., GOTTSCHALK Y., DÜRBECK W., *Prozess- und Verfahrenskostenhilfe, Beratungshilfe*, München, 2012
- CALAMANDREI P., *Istituzioni di diritto processuale civile*, II, Padova, 1944
- CALAMANDREI P., *Opere giuridiche*, a cura di CAPPELLETTI M., Napoli, II, 1966
- CALCATERRA D., *Concorrenza sleale ed esercizio della professione forense*, in *La resp. civ.*, 2006, 66
- CALICE E., *Autonomia testamentaria e disposizione mortis causa del nome del professionista*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2006, 519
- CALVETTI S., *Guerra tra avvocati: il procuratore può agire direttamente nei confronti del “dominus” per il pagamento delle proprie spettanze? Sì, anzi no*, in *Dir. e giust. Online*, 2013, 1627
- CALVETTI S., *Radiazione dall’albo per l’avvocato condannato per gravi fatti-reato*, in *Dir. e giust. Online*, 2013, 1747
- CALVETTI S., *Un best seller: la parcella, l’opposizione, l’equità, la beffa... per l’avvocato*, in *Dir. e Giust.*, 2013, 542
- CALVO R., *Contratti e mercato*, Torino, 2011
- CAMERIERO L., *Contratto d’opera intellettuale: responsabilità del professionista*, in *Ventiquattrore avvocato*, 2012, 4
- CAMPOBASSO G., *Diritto commerciale*, I, Torino, 1997
- CAMPOBASSO G., *Manuale di diritto commerciale*, I, Torino, 2010
- CANAVESI G., *sub art. 2233 c.c.*, nel *Codice civile*, a cura di P. PERLINGIERI, B. TROISI, Napoli, 2010, 749
- CANGIANO R., *Il patto di quota lite negli ordinamenti italiano e statunitense – Brevi riflessioni su potenzialità competitive e limiti della riforma introdotta dalla l. 248/2006 (di conversione del c.d. decreto Bersani)*, in *Mercato, concorrenza, regole*, 2007, 255
- CAPITANT H., TERRÉ F., LEQUETTE Y., *Les grands arrêts de la jurisprudence civile*, Paris, 2000
- CAPUTO V., *L’esprit des lois... dans le CNF!*, in *Dir. e giust.*, 2014, 2
- CARACCIOLO S., *Il diritto di stabilimento per la professione forense*, in *Giornale di dir. amm.*, 2002, 237
- CARBONE L., *Avvocati: sì a compenso anche senza formale procura alle liti*, in www.altalex.com
- CARBONE L., *I nuovi compensi degli avvocati dopo il decreto n. 55 del 2014*, in www.foroitaliano.it
- CARBONE L., *Il compenso dell’avvocato dopo la riforma forense e gli interventi correttivi al d.m. 140/12*, in *Foro it.*, 2013, V, 98
- CARBONE L., *La “parcella” dell’avvocato: i parametri “proposti” dal Consiglio nazionale forense*, in *Foro it.*, 2012, V, 234
- CARBONE L., *La “parcella” dell’avvocato: i parametri ministeriali*, in *Foro it.*, 2012, V, 254

- CARBONE L., *Le nuove parcelle degli avvocati*, Milano, 2014,
- CARBONE L., *Passaggio dalla tariffa forense ai parametri: le problematiche della disciplina transitoria*, in *Corr. giur.*, 2012, 1319
- CARBONE P., *Brevi considerazioni in tema di patto di quota lite*, in *Giur. it.*, 1983, 1, II, 141
- CARBONE S.M., *Il ruolo dell'avvocato nella new economy (con particolare riguardo all'utilizzo delle tecniche di d.i.p.)*, in *Contr. e impr.*, 2000, 1203
- CARBONE V., *Il giudice amministrativo adotta la responsabilità da "contatto procedimentale"*, in *Danno e resp.*, 2002, 183
- CARNELUTTI F., *Figura giuridica del difensore*, in *Riv. dir. proc.*, 1940, 65
- CARNELUTTI F., *Nullità del contratto di patrocinio per difetto di titolo professionale*, in *Riv. dir. proc.*, 1953, 313
- CARNELUTTI F., *Sistema del diritto processuale civile*, I, Padova, 1936
- CARNELUTTI F., voce *Avvocato e procuratore (Premessa)*, in *Enc. del dir.*, IV, Varese, 1959, 644
- CARNELUTTI, *Diritto o arte notarile?*, in *Vita not.*, 1954, 216
- CARNEVALI U., *Le donazioni*, nel *Trattato di diritto privato*, diretto da P. RESCIGNO, 6, II, Torino, 1997
- CARNEVALI U., voce *Liberalità (atti di)*, in *Enc. del dir.*, XXIV, Milano, 1974, 217
- CARRARO G., *Riflessioni su professione intellettuale forense, liberalizzazione dei compensi e disciplina contrattuale*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2013, 165
- CARRIÈRE P., *Il compenso dell'avvocato nelle trattative per il risanamento di impresa – Una diversa prospettiva analitica*, in *Fallimento*, 2013, 631
- CASALINUOVO A., voce *Avvocato e procuratore (Ordinamento)*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1995
- CASELLI L., *Natura dei crediti dei professionisti nell'arbitrato irrituale*, in *Fallimento*, 2004, 1
- CASSANO G., LISI A., *Privacy e avvocati*, in *Corr. giur. – Speciale*, 2009, 5
- CASTAN B., *Die Partnerschaftsgesellschaft*, Bielefeld, 1997
- CASTELLANO G., MENGHI I., *Legge 7 febbraio 1980, n. 48. Istituzione e funzionamento dell'albo nazionale degli agenti di assicurazione*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1980, 1219
- CATTANEO G., *La responsabilità del professionista*, Milano, 1958
- CAVAJONI C., *La responsabilità del professionista intellettuale tra contratto e fatto illecito*, in *Resp. civ. e prev.*, 2013, 304
- CAVALLO B., *Lo status professionale*, Milano, 1967
- CECCHINI A., *L'interesse a donare*, in *Riv. dir. civ.*, 1976, 257
- CECCHINI A., *Rapporti non vincolanti e regole di correttezza*, Padova, 1977
- CECCHINI A., *Regolamento contrattuale e interesse delle parti (intorno alla nozione di causa)*, in *Profili generali*, nel *Il contratto. Silloge in onore di Giorgio Oppo*, I, Padova, 1992, 145

-
- CENTOFANTI S., *Recesso del professionista (per o senza giusta causa) e diritto al compenso*, in *Lav. nella giurispr.*, 2011, 259
- CERDONIO CHIAROMONTE G., *L'obbligazione del professionista intellettuale. Tra regole deontologiche, negoziali e legali*, Padova, 2008
- CERRI D., *Il nuovo art. 55 bis del Codice deontologico forense e l' "adequata competenza" del mediatore-avvocato*, in *Le società*, 2011, 1331
- CHIARELLI M., *Decoro e libera determinazione del compenso professionale: ordinamento francese e italiano a confronto*, in *Rass. Forense*, 2012
- CHITI E., *Le conoscenze linguistiche dell'avvocato migrante*, in *Giornale dir. amm.*, 2007, 610
- CIANCI A. G., *Contratto d'opera tra professionisti e indipendenza dell'avvocato: l'intellettualità e i valori della legge professionale*, in *Riv. dir. civ.*, 2012, 243
- CIARLA C. M., *Esegue negligenemente la propria prestazione: niente onorario per l'avvocato*, in *Dir. e Giust.*, 2011, 175
- CICCARELLO S., *Violazione dei doveri di protezione*, in *Violazioni del contratto. Danni e rimedi*, a cura di E. DEL PRATO, Milano, 2003, 81
- CIRILLO F. M., *I limiti della responsabilità civile del professionista intellettuale*, in *Giust. civ.*, 2005, 235
- COASE R. H., *Impresa, mercato e diritto*, Bologna, 1995
- COCUZZA C., *Antiriciclaggio e professione forense: i nuovi compiti e le responsabilità dell'avvocato. Quesisiti, soluzioni, approfondimenti*, Milano, 2006
- COESTER-WALTJEN D., *Besonderheiten des neuen Partnerschaftsgesellschaftsgesetzes*, in *JURA*, 1995, 666
- COGLIANI S., GIARDINO E., *S.p.a. partecipa da soggetti pubblici: l'iscrizione nell'elenco speciale annesso all'albo degli avvocati*, in *Giornale dir. amm.*, 2005, 1187
- COLAVITTI G., *Gli interessi pubblici connessi all'ordinamento delle professioni libere: la Corte conferma l'assetto consolidato dei principi fondamentali in materia di professioni*, in *Giust. cost.*, 2006, 4417
- COLAVITTI G., *Gli ordini professionali tra rappresentanza politica e rappresentanza di interessi: la posizione del Consiglio Nazionale Forense*, in *Rass. forense*, 2000, 449
- COLAVITTI G., *La libertà professionale tra Costituzione e mercato. Liberalizzazioni, crisi economica e dinamiche della regolazione pubblica*, Torino, 2012
- COLAVITTI G., *La specialità costituzionale della professione forense e la libertà professionale dell'avvocato*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, 397
- COLAVITTI G., *Minimi tariffari e quadro comunitario*, in *Rass. forense*, 2004, 729
- COLAVITTI G., *Passi da compiere ed errori da evitare nel contratto d'opera professionale*, in *Guida al dir.*, 2012, 22
- COLAVITTI G., *Sistema dei parametri: una finta liberalizzazione che "imbriglia" il rapporto tra cliente e avvocato*, in *Guida al dir.*, 2012, 14

- COLOMBO C., *Liberalizzazioni e professioni: prime considerazioni sull'art. 9, comme 1, 2, 3 e 4 del d.l. 24 gennaio 2012, n. 1*, in www.altalex.it
- COMMICHAU G., *Ausbildung und Fortbildung des Anwalts*, in *NJW*, 1977, 1361
- CONDELLO D., *Criteri destinati alla sola liquidazione giudiziale. La soluzione da preferire è l'accordo tra le parti*, in *Guida al dir.*, 2012, 31
- CONDINANZI M., *L'avvocato comunitario tra... Corte di Giustizia e Corte Costituzionale*, in *Corr. giur.*, 1996, 1216
- CONDINANZI M., NASCIMBENE B., *La libera prestazione dei servizi e delle professioni in generale*, in *Il diritto privato dell'Unione europea*, a cura di A. TIZZANO, nel *Trattato di diritto privato* diretto da M. BESSONE, XXVI, I, Torino, 2006, 334
- CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE, *Nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense, Legge 31 dicembre 2012, n. 247*, Dossier n. 1/2013, in www.consiglionazionaleforense.it
- CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE, UFFICIO STUDI, a cura di, *L'indipendenza dell'avvocato nella giurisprudenza comunitaria*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, 434
- CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE, UFFICIO STUDI, a cura di, *La questione della soggezione a riserva della consulenza legale*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, 426
- CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE, UFFICIO STUDI, a cura di, *Ordinamento forense e potestà regolamentare*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, 419
- CONSOLO C., *Pubblicità, tariffa, quota lite: chi ha più ragione?*, in *Corr. giur.*, 2006, 1339
- CONTE G., *Alcune riflessioni sulla formazione professionale dell'avvocato nel contesto globale e sul suo carattere "specialistico"*, in *D. e formazione*, 2009, 638
- CONTE G., *Il rinnovamento della cultura giuridica e il futuro dei giovani avvocati*, in *D. e formazione*, 2009, 923
- CONTE G., *In tema di responsabilità civile e deontologica dell'avvocato: novità giurisprudenziali e normative*, in *Corr. giur.*, 2012, 345
- CONTE G., *La tormentata disciplina del "patto di quota lite" e le equivocate novità introdotte con la riforma forense*, in *Contr. e impr.*, 2013, 1109
- CONTE G., *Riforma forense e "specializzazione" degli avvocati*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, 407
- CONTE R., *Obbligazioni di mezzo e obbligazioni di risultato nella responsabilità civile dell'avvocato e riflessioni sulla nozione di "colpa lieve"*, in *Corr. giur.*, 2005, 1412
- CONTIERI E., *Esercizio abusivo di professioni, arti e mestieri*, in *Enc. del dir.*, XV, Milano, 1966, 606
- COPPOLA G., *Cultura e potere. Il lavoro intellettuale nel mondo romano*, Milano, 1994
- CORRADI G., *Donazione remuneratoria e liberalità d'uso*, in *Fam., pers. e succ.*, 2012, 623

-
- CORRADO R., *Prestazioni lavorative di professionista non iscritto all'albo*, in *Dir. econ.*, 1960, 80
- COSMAI P., *La Consulta conferma il divieto di cumulo per gli avvocati pubblici*, in *Lav. nella giur.*, 2012, 1071
- COSTACURTA G., *La responsabilità del notaio per violazione del dovere di informazione*, in *La resp. civ.*, 2011, 96
- COVUCCI D., PONZANELLI G., *Responsabilità civile dell'avvocato: un sistema in evoluzione*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2008, 421
- D'AMBROSIO M., *La tutela legale degli atti caratteristici delle libere professioni*, in *Giur. merito*, 1992, 655
- D'AMBROSIO M., *Note sull'esercizio abusivo della professione*, in *Giur. merito*, 1986, 392
- D'AMICO G., *Mancata cooperazione del creditore e violazione contrattuale*, in *Violazioni del contratto. Danni e rimedi*, a cura di E. DEL PRATO, Milano, 2003, 91
- D'ANGELO A., *Diritto deontologico e giurisdizione degli ordini professionali sulla responsabilità disciplinare dell'avvocato*, in *Danno e resp.*, 2001, 612
- D'ANGELO A., *La donazione remuneratoria*, Milano, 1942
- D'ARRIGO R., *L'obbligo deontologico di astensione dell'avvocato nelle controversie in materia di diritto di famiglia*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2006, 1118
- D'ETTORE F. M., *Intento di liberalità e attribuzione patrimoniale. Profili di rilevanza donativa delle obbligazioni di fare gratuite*, Padova, 1996
- DAMIANI E., *Informazioni precontrattuali e responsabilità*, in *Violazioni del contratto. Danni e rimedi*, a cura di E. DEL PRATO, Milano, 2003, 169
- DAMM R., *Entwicklungstendenzen der Expertenhaftung*, in *JZ*, 1991, 373
- DANOVI R., *Compenso professionale e patto di quota lite*, Milano, 2009
- DANOVI R., *Corso di ordinamento forense e deontologia*, Milano, 2008
- DANOVI R., *Corso di ordinamento forense e deontologico*, Milano, 1992
- DANOVI R., *Doveri di informazione e specializzazione dell'avvocato*, in *I professionisti e il Trust. Atti del IV Congresso Nazionale dell'Associazione "Il trust in Italia" – Milano 2008*, nei *Quaderni Trust e attività fiduciarie*, diretto da M. LUPOI, Milano, 2009
- DANOVI R., *Il divieto del patto di quota lite*, in *Prev. forense*, 2008, 136
- DANOVI R., *Il pendolo della professione. Tre anni di legislazione forense (1997-1999)*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2000, 61
- DANOVI R., *Iscrizione nell'elenco speciale e principio di indipendenza nella professione forense*, in *Corr. giur.*, 1987, 461
- DANOVI R., *L'immagine dell'avvocato e il suo riflesso*, Milano, 1995
- DANOVI R., *L'indipendenza dell'avvocato*, Milano, 1990
- DANOVI R., *La consulenza legale e l'esclusiva della professione forense*, in *Corr. giur.*, 1987, 1113
- DANOVI R., *La nuova legge professionale forense*, Milano, 2014

- DANOVI R., *Manuale breve ordinamento forense e deontologia*, Milano, 2013
- DANOVI R., *Professione forense e società di capitali tra emergenze e urgenze*, in *Corr. giur.*, 2012, 5
- DANOVI R., RICCIO M., *Una giurisprudenza comunitaria compatta davanti ai pericoli per la libera concorrenza*, in *Guida al dir.*, 1999, 21
- DANOVI R., *Sanzioni di diritto e sospensione cautelare dell'avvocato*, in *Corr. giur.*, 1992, 1003
- DÄUBLER W., *Neues Schuldrecht - ein erster Überblick*, in *NJW*, 2001, 3729
- DE GIORGIO M., *Il singolo incarico di patrocinio legale tra contratto d'opera intellettuale e appalto di servizi legali*, in *I contratti dello Stato e degli enti pubblici: rivista trimestrale di dottrina e giurisprudenza*, 2012, 44
- DE LITALA L., *Il contratto di lavoro autonomo con riferimento alle professioni intellettuali*, in *Mass. Giur. lav.*, 1960, 279
- DE NOVA G., *Il contratto contrario a norme imperative*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1985, 435
- DE POLI M., *Asimmetrie informative e rapporti contrattuali*, Padova, 2002
- DE POLI M., *Servono ancora i "raggiri" per annullare il contratto per dolo? Note critiche sul concetto di reticenza invalidante*, in *Riv. dir. civ.*, 2004, 911
- DE STAFANO G., *Patto di quota lite*, in *Enc. del dir.*, XXXII, Milano, 1982, 521
- DE TILLA M., *Esercizio della professione forense, compensi e tariffe forensi, avvocatura pubblica, avvocatura dello Stato*, Milano, 1994
- DE TILLA M., *La professione di avvocato*, I e II, Milano, 1994
- DE TILLA M., *Perché è stato abolito il divieto del patto di quota lite?*, in *Prev. forense*, 2006, 324
- DELLA CANANEA G., *Diplomi di specializzazione e accesso alla professione forense*, in *Giornale dir. amm.*, 2004, 869
- DELLA CANANEA G., TENELLA SILLANI C., a cura di, *Per una riforma delle professioni*, Napoli, 2002
- DI CERBO F., *Le professioni intellettuali nella giurisprudenza*, Milano, 1988
- DI FEDERICO G., *L'iscrizione all'albo degli avvocati stabiliti: la "via spagnola" e il divieto di abuso del diritto*, in *Corr. giur.*, 2012, 653
- DI GARBO G., *Gli avvocati nei collegi sindacali delle società: ruolo, responsabilità e indipendenza*, in *Società*, 2011, 1165
- DI GERONIMO A., *L'avvocato domiciliante deve sempre pagare il domiciliatario*, in *Dir. e giust.*, 2011, 399
- DI VIA L., *Ancora sul principio di solidarietà e la nozione di impresa rilevante per il diritto comunitario della concorrenza*, in *Foro it.*, 1996, 68
- DI VIA L., *Considerazioni sulle "mobili frontiere" del diritto della concorrenza*, in *Contr. e impr. Eur.*, 2000, 17
- DI VIA L., *L'impresa*, in *Diritto privato europeo*, a cura di N. LIPARI, Padova, 1997, I, 275
- DITTRICH L., *Profili applicativi del patto di quota lite*, in *Riv. dir. proc.*, 2007, 1141

-
- DOLMETTA A., voce *Cessione dei crediti*, in *Dig. Disc. Priv.*, sez. civ., Torino, 1988, 290
- DONATI M., *Nullità del rapporto fra cliente e professionista non iscritto*, in *Dir. lav.*, 1959, 463
- DORE F. M., *Professioni e impresa tra diritto interno e comunitario: il problema delle tariffe*, in *Corr. giur.*, 1999, 48
- DRUCKENBRODT A., *Die Haftung des Rechtsanwalts für Nichtvermögensschäden. Eine Betrachtung aus versicherungsrechtlicher und vertragsgestalterischer Sicht*, in *VersR*, 2010, 601
- EINSELE D., sub § 126b BGB, nel *Münchener Kommentar zum BGB*, a cura di F. J. Sacker, München, 2012
- ELLENBERGER J., *Die neuere Rechtsprechung des BGH zu Aufklärungs- und Beratungspflichten bei der Anlageberatung*, in *WM-Sonderbeilage*, 2000
- ELLENBERGER J., sub § 126b BGB, in *BGB Palandt Kommentar*, München, 2014, 117
- ENDEMANN F., *Römisches Privatrecht*, Leipzig, 1925
- ENDERS H.-R., *RVG für Anfänger*, München, 2012
- ESSER J., WEYERS H. L., *Schuldrecht, Besonderer Teil*, II, Heidelberg, 1984
- FAHRENDORF K., MENNEMEYERS S., TERBILLE L., *Die Haftung des Rechtsanwalts*, fondato da F.J. RINSCHKE, Köln, 2010
- FANELLI L., *Il compenso "condizionato" nel contratto d'opera professionale*, in *Obbl. e contr.*, 2007, 42
- FARINA F., *L'esercizio di professione intellettuale ed organizzazione ad impresa*, in *Scritti in memoria di Alessandro Graziani*, V, Napoli, 1968
- FAUST F., *Der Schutz vor reinen Vermögensschäden – illustriert am Beispiel der Expertenhaftung*, in *AcP*, 2010, 555
- FAUST F., *Schuldrecht: Schmerzensgeld bei Schlechterfüllung eines Anwaltsvertrags*, in *Jus*, 2010, 69
- FAVALE R., *Contrasto giurisprudenziale ed obbligo dell'avvocato di "seguire la via più sicura"*, in *Giur. it.*, 2014, 843
- FAVALE R., *Il sistema dell'Anwaltshaftung nel modello tedesco*, in *Contr. e impr. Eur.*, 2013, 850
- FAVALE R., *La responsabilità civile del professionista forense*, Padova, 2011
- FELLMANN W., *Unabhängigkeit und Haftung des Anwalts in der Anwaltskörperschaft*, in *Anwalts Revue De L'avocat*, 2007, 232
- FERRANTE A., *Il contratto d'opera e il contratto di agenzia*, Novara, 1981
- FERRARO F., *L'avvocato comunitario: contributo allo studio delle libertà di circolazione e di concorrenza dei professionisti*, Napoli, 2005
- FERRERO G., *Le Sezioni Unite risolvono i contrasti sulla localizzazione della professione forense*, in *Corr. giur.*, 1988, 1095
- FERRETTI A., *Sì alla responsabilità professionale dell'avvocato se diminuiscono le chances di vittoria a causa del suo comportamento*, in *Dir. e giust.*, 2012, 583

- FEUERICH W. E., WEYLAND D., a cura di, *Bundesrechtsanwaltsordnung Kommentar*, München, 2012
- FICARELLI T., *Le regole deontologiche nel processo tributario*, in *Riv. giur. trib.*, 2002, 206
- FIKENTSCHER W., *Schuldrecht*, Berlin-New York, 1976
- FIMMANÒ F., *Liberalizzazioni, concorrenza e tariffe professionali*, in *Notariato*, 2008, 370
- FINZEL D., *Anwaltliche Berufsorganisationen*, Köln, 2011
- FIGIELLI P., voce *Avvocato e procuratore (Diritto romano e intermedio)*, in *Enc. del dir.*, IV, Varese, 1959, 646
- FISCHER H.A., *Vis major im Zusammenhang mit Unmöglichkeit der Leistung*, in *JherJb*, 1897, 199
- FLORIDIA G., *Globalizzazione e localizzazione nell'esercizio della professione forense*, in *Corr. giur.*, 2003, 553
- FÖLSCH P., *RVG-Anrechnung im Kostenfestsetzungsverfahren*, in *MDR*, 2008, 784
- FORTINO M., *La responsabilità civile del professionista. Aspetti problematici*, Milano, 1984
- FRANCESCHELLI V., *Rapporti contrattuali di fatto*, in *Contratti*, 1994, 646
- FRANZONI M., *Aspetti attuali di deontologia dell'avvocato civilista*, in *La resp. civ.*, 2011, 570
- FRANZONI M., *La responsabilità precontrattuale è, dunque, ... "contrattuale"?*, in *Contr. e impr.*, 2013, 283
- FRANZONI M., *Violazione del codice deontologico e responsabilità civile*, in *Danno e resp.*, 2013, 121
- FRIEDHOFF V., *Der hypothetische Inzidentprozeß bei der Regreßhaftung des Anwalts*, Hamburg, 2002
- FRIGNANI A., *Antitrust: incidenza della giurisprudenza comunitaria sulla giurisprudenza nazionale*, in *Diritto privato comunitario – Lavoro, impresa e società*, a cura di RIZZO V., Napoli, 1997
- FROTSCHER G., GEURTS M., *Einkommensteuergesetz*, München, 2009
- FUHRMANN M., *Rechtsstellung des angestellten Rechtsanwalts*, Baden Baden, 1989
- FÜRST F., *Haftungsbeschränkung der Rechtsanwälte*, in *AnwBl*, 1929, 329
- FUSARO ANDREA, *La determinazione dell'oggetto del contratto di incarico professionale*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2013, p. 102
- FUSARO ANDREA, *La pubblicità degli avvocati. Linee di un'analisi comparata*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2014, 319
- FUSARO ANDREA, *Le società per l'esercizio di attività professionali in Italia e all'estero*, in *Riv. trim. dir. proc. civ. – Speciale*, 2013, 69
- GAIER R., WOLF C., GÖCKEN S., a cura di, *Anwaltliches Berufsrecht*, Köln, 2010
- GALASSO A., MAZZARESE S., *Il principio di gratuità*, Milano, 2008
- GALGANO F., *Deontologia forense e pluralità degli ordinamenti giuridici*, in *Contr. e impr.*, 2011, 287

-
- GALGANO F., *Diritto civile e commerciale*, III, Padova, 1990
- GALGANO F., *Diritto commerciale*, Bologna, 2013
- GALGANO F., *L'avvocato fra libera professione e impresa*, in *Scritti in onore di Francesco di Lauro*, Padova, 2012, 187
- GALGANO F., *Le professioni intellettuali e il concetto comunitario di impresa*, in *Contr. e impr. Eur.*, 1997, 1
- GALGANO F., *Professioni intellettuali, impresa, società*, in *Contr. e impr.*, 1991, 1
- GALGANO F., *Trattato di diritto civile*, 3, Padova, 2009
- GALLO P., *Asimmetrie informative e doveri di informazione*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, 641
- GASBARRI F., *Brevi considerazioni sui fondamenti del divieto di patto di quota lite*, in *Giust. civ.*, 1998, 3207
- GASPARRO T., *Minimi tariffari e lesione dell'onore e decoro professionale*, in *Riv. it. Medicina legale*, 2012, 771
- GEHRLEIN M., *Anwalts- und Steuerberaterhaftung*, Frankfurt am Main, 2010
- GENOVESE F. A., *La compatibilità controllata tra l'avvocatura e l'incarico di vice pretore onorario*, in *Corr. giur.*, 1999, 842
- GENTILI A., *Informazione contrattuale e regole di scambio*, in *Riv. dir. priv.*, 2004, 555
- GERLT U. C., *Der Gesetzentwurf zur Anwalts-GmbH: Ein Abschreckungsversuch?*, in *MDR*, 1998, 259
- GEROLD W., SCHMIDT H., *Rechtsanwaltsvergütungsgesetz. Kommentar*, München, 2012
- GIACOBBE G., voce *Lavoro autonomo*, in *Enc. del dir.*, XXIII, Milano 1973, 418
- GIACOBBE G., voce *Professioni intellettuali*, in *Enc. del dir.*, XXXVI, Milano 1987, 1065
- GIANNINI M. S., voce *Albo, premessa generale e rinvii*, in *Enc. del dir.*, I, Milano, 1958, 1013
- GIESEN D., *Grundzüge der Anwaltshaftung im amerikanischen Recht*, in *ZVglRWiss.*, 1992, 58
- GIRARD P. F., *Manuel élémentaire de droit romain*, Paris, 1929
- GOLINO C., *Gli Ordini e i Collegi professionali nel mercato*, Padova, 2011
- GÖRK S., *sub § 9 BnotO*, nel *Bundersnotarordnung Kommentar*, a cura di H. SCHIPPEL, U. BRACKER, München, 2011
- GÖTTLICH W., MÜMMLER A., *Rechtsanwaltsvergütungsgesetz*, Köln, 2012
- GRAF F., *Anwaltshaftung*, Wien, 1991
- GRISI G., *L'obbligo precontrattuale di informare*, Napoli, 1990
- GRISI G., voce *Informazione (obblighi di)*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 2005
- GRUDEWALD B., *Die Haftung des Anwalts für fehlerhafte Beratung des Mandanten nach neuem Recht*, in *AnwBl*, 2002, 258
- GRUDEWALD B., *Die Haftung des Rechtsanwalts gegenüber Nichtvertragspartnern*, in *AnwBl*, 2000, 209

- GRUNDMANN S., *L'autonomia privata nel mercato interno: le regole d'informazione come strumento*, in *Europa e dir. priv.*, 2001, 259
- GRUNEWALD B., *Die Entwicklung des anwaltlichen Berufsrecht im Jahr 2011*, in *NJW*, 2011, 3767
- GUARDIERA-WINDHEIM K., *Die Haftung des Rechtsanwalts für gerichtliche Fehlleistungen im Zivilprozeß*, Kostanz, 1986
- GUARINO A., *Sul rapporto tra la nuova legge antitrust e la disciplina comunitaria della concorrenza*, in *Contr. e impr.*, 1991, 654
- GUARNIERI A., *Dominus, domiciliatario e parte: i termini di un rapporto*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2014, 64
- GUERRERA F., *Autoresponsabilità e tutela del professionista in presenza di forme "quasi aleatorie" di remunerazione*, in *Dir. impresa*, 1985, 379
- GUIZZI G., *Il concetto d'impresa tra diritto comunitario, legge antitrust e codice civile*, in *Riv. dir. comm.*, 1993, I, 277
- HABSCHEID W., *Die Unabhängigkeit des Rechtsanwalt*, in *NJW*, 1962, 1985
- HANAU P., *Objektive Elemente im Tatbestand der Willenserklärung*, in *AcP*, 165(1965), 220
- HANNA J., *Anwaltliches Standesrecht im Konflikt mit zivilrechtlichen Ansprüchen des Mandanten*, Köln-Berlin-Bonn-München, 1988
- HANSENS H., *Vermutung unangemessener Höhe einer Vergütungsvereinbarung*, in *StRR*, 2009, 318
- HARTMANN P., *Kostengesetze Kommentar*, München, 2010
- HARTSTANG G., *Anwaltsrecht*, Köln-Berlin-Bonn-München, 1991
- HARTUNG M., *Wer schützt wen vor wem? – oder: Muss der Mandant vor Erfolg geschützt werden?*, in *AnwBl*, 2008, 396
- HARTUNG W., *Mandatsvertrag – Das Einzelmandant in der Anwaltssozietät*, in *MDR*, 2002, 1224
- HAZARD G. C., DONDI A., *Etiche della professione legale*, Bologna, 2005
- HEINEMANN K., *Baustein anwaltlicher Berufshaftung: die Beweislast*, in *NJW*, 1990, 2345
- HEINEMANN P., *Rechtsformwahl und Anwalts-GmbH*, in *AnwBl*, 1991, 233
- HEINZE C., *Zur Wirksamkeit von Vereinbarungen über Anwaltsvergütungen*, in *NJW*, 2004, 3670
- HELLWIG H. J., *EU-Harmonisierung – Globalisierung – Kommerzialisierung – Anwaltschaft, quo vadis?*, in *AnwBl*, 2000, 705
- HENKE U., *Fünffache Überschreitung der gesetzlichen Vergütung unangemessen*, in *AnwBl*, 2005, 585
- HENSSLER M., *Aktuelle Praxisfragen anwaltlicher Vergütungsvereinbarungen*, in *NJW*, 2005, 1537;
- HENSSLER M., *Anwaltsgesellschaften*, in *NJW*, 1993, 2137
- HENSSLER M., *Die Freiberufler-GmbH*, in *ZIP*, 1994, 844

-
- HENSSLER M., *Die Haftung der Rechtsanwälte und Wirtschaftsprüfer*, in *AnwBl*, 1996, 3
- HENSSLER M., *Die Rechtsanwalts-GmbH*, in *JZ*, 1992, 697,
- HENSSLER M., *Haftungsrisiken anwaltlicher Tätigkeit*, in *JZ*, 1994, 178
- HENSSLER M., *Partnerschaftsgesellschaftsgesetz*, München, 2008
- HENSSLER M., PRÜTTING H., a cura di, *Bundesrechtsanwaltsordnung Kommentar*, München, 2014
- HERDEGEN M., *Vertrauensschutz gegenüber rückwirkender Rechtsprechung im Zivilrecht*, in *WM*, 2009, 2202
- HERRMANN C., HEUER G., RAUPACH, *Einkommensteuer- und Körperschaftsteuergesetz*, Köln, 2014
- HESS B., HEUBNER R., *Cost and fee allocation in German Civil Procedure*, in *Cost and fee allocation in Civil procedure*, a cura di M. REIMANN, Springer, 2012, 151
- HINNE D., KLEES H., MÜLLERSCHÖN A., TEUBEL J., WINKLER K., *Vereinbarungen mit Mandanten*, Baden-Baden, 2008
- HIRTE H., *Berufshaftung. Ein Beitrag zur Entwicklung eines einheitlichen Haftungsmodells für Dienstleistungen*, München, 1996
- HOLOCH G., *Ersatz von Vermögensschäden Dritter aus Vertrag*, in *FamRZ*, 1977, 530
- HOMMERICH C., KILIAN M., DRESKE, *Statistical Yearbook of the Lawyears Profession 2007/2008*, Bonn, 2007
- HOMMERICH C., KILIAN M., JACK-MUTH H., WOLF T., *Anwaltschaft und Rechtsversicherungen*, in *AnwBl*, 2006, 200
- HOMMERICH C., KILIAN M., JACK-MUTH H., WOLF T., *Die Vereinbarung der anwaltlichen Vergütung – Ergebnisse einer empirischen Untersuchung der Vergütungspraxis der deutschen Anwaltschaft*, in *Brak- Mitt.*, 2006, 253
- HOMMERICH C., KILIAN M., *Vergütungsbarometer 2009*, Bonn, 2009
- HOMMERICH C., KILIAN M., *Vergütungsvereinbarungen deutscher Rechtsanwälte. Eine empirische Untersuchung der Vergütungspraxis der deutschen Anwaltschaft*, Bonn, 2006
- HOPT K. J., *Nichtvertragliche Haftung außerhalb von Schadens- und Bereicherungsausgleich*, in *AcP*, 183(1983), 608
- HÜBNER U., *Die Berufshaftung – ein zumutbares Berufsrisiko?*, in *NJW*, 1989, 5
- IANNELLO S., *Iscrizione di diritto all'albo degli avvocati: la Cassazione ribadisce la tassatività dei casi*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2012, 103
- IANNUZZI A., *Il palmario dell'avvocato*, in *Giur. it.*, 1950, I, 614
- IANNUZZI G., *La responsabilità del libero professionista*, Novara (Edipem), 1980
- IANNUZZI G., *Le professioni intellettuali e il contratto di prestazione d'opera intellettuale*, Novara (Edipem), 1980

-
- IBBA C., LATELLA D., PIRAS P., DE ANGELIS P., MACRÌ C., *Le professioni intellettuali*, in *Giurisprudenza sistematica di diritto civile e commerciale*, fondata da W. BIGIAMI, Torino, 1987
- IRTI N., *L'età della decodificazione*, Milano, 1986
- IRTI N., *L'ordine giuridico del mercato*, Bari, 1998
- JAGMAN R., *sub § 328 BGB*, nel *BGB Staudinger Kommentar*, §§ 328-359 (*Vertrag zugunsten Dritter, Rücktritt und Widerruf*), a cura di R. JAGMANN, V. RIEBLE, D. KAISER, S. KESSAL-WULF, München, 2009
- JELOSCHKE C., LOHNERT R., *Ein (neues) Recht der Dienstleistungen jenseits von Werk- und Dienstvertrag. Ideen zu einer Reform des Besonderen Schuldrechts*, in *Jahrbuch Junger Zivilrechtswissenschaftler (Jb.J.ZivRWiss)*, 2001, 255
- JESSNITZER K., BLUMBERG H., *Bundesrechtsanwaltsordnung. Kommentar*, Köln-Berlin-Bonn-München, 1998
- JÖRS P., KUNKEL W., WEGNER L., *Römisches Privatrecht*, Berlin, 1935
- JUNGE-ILGES P., *Haftungsvereinbarungen der rechts- und wirtschaftsberatenden Berufe*, Bonn, 1995
- JUNGK A., *Beratungsumfang bei bevorstehenden Rechtsänderung*, in *AnwBl*, 2009, 716
- JUNGK A., *Haftung des Rechtsanwalts für Fehler des Gerichts?*, in *AnwBl*, 2003, 104
- KARL R., *Die Rechtsanwaltsgesellschaft mbH & Co. KG*, in *NJW*, 2010, 967
- KEISER H., BELLSTEDT C., *Die Anwaltssozietät*, Verlag für de Rechts- und Anwaltspraxis, Herne, 1993
- KILIAN M., *Deregulierung des anwaltlichen Vergütungsrechts im Bereich Beratung und Begutachtung*, in *BB*, 2006, 1509
- KILIAN M., *Die richterliche Kontrolle der Angemessenheit von Vereinbarungen über die Vergütung von Rechtsanwälten*, in *BB*, 2009, 2098
- KILIAN M., OFFERMAN-BURCKART S., VOM STEIN J., a cura di, *Praxishandbuch Anwaltsrecht*, Bonn, 2010
- KILLIAN M., *Il compenso dell'avvocato basato sul successo*, in *Prev. forense*, 2007, 316
- KOCH L., KILIAN M., *Anwaltliches Berufsrecht*, München, 2007
- KOCH L., *Zur Zulässigkeit der Rechtsanwalts-GmbH nach geltendem Recht*, in *AnwBl*, 1993, 157
- KORT M., *Abkauf von Anfechtungsrechten und Rechtsanealtshaftung*, in *DB*, 1992, 1765
- KRÄMER A., *Die Kunst der richtigen Preisbildung*, in *AnwBl*, 2006, 154
- KRÄMER A., MAUER R., KILIAN M., *Vergütungsvereinbarung und -management*, München, 2005
- KRÄMER A., *Zur Zukunft der anwaltlichen Honorargestaltung*, in *AnwBl*, 2002, 260
- KRAUSE L., *Honorarvereinbarungen für das familienrechtliche Mandat*, in *FamRB*, 2006, 20

-
- KULL M., *Die zivilrechtliche Haftung des Anwalts gegenüber dem Mandanten, der Gegenpartei und Dritten*, in *Anwalts Revue De L'avocat*, 2000, 18
- LA GHEZZA V., *Accesso alla professione di avvocato*, in *Lav. nella giur.*, 2014, 915
- LA ROCCA G., *Sul trasferimento di risorse tra le componenti di un gruppo di società*, in *Foro it.*, 1996, I, 1222
- LAGHEZZA P., *Le tariffe forensi e il duro confronto con l'art. 85 del trattato*, in *Foro it.*, 1999, II, 546
- LAMBERTUCCI P., *Professionista non iscritto all'albo e esperibilità dell'azione ex art. 2041 c.c.*, in *Giur. it.*, 1983, I, 224
- LAMBRECHT C., *sub § 18 EStG*, in *Einkommensteuergesetz*, a cura di P. KIRCHHOF, Köln, 2013, 1375
- LANGE F.H., *Die Beweislast im Anwaltshaftungsprozeß*, Baden-Baden, 2002
- LARENZ K., *Hegels Zurechnungslehre und der Begriff der objektiven Zurechnung*, Leipzig, 1927
- LARENZ K., *Lehrbuch des Schuldrechts, I, Allgemeiner Teil*, München, 1976
- LARENZ K., *Ursächlichkeit der Unterlassung*, in *NJW*, 1953, 686
- LAURINI G., *Tariffe professionali e libera concorrenza*, in *Notariato*, 1995, 105
- LEGA C., *Il diritto del lavoro ed il lavoro autonomo*, in *Riv. dir. lav.*, 1950, I, 115
- LEGA C., *In tema di pattuizione privata degli onorari professionali in deroga alle tariffe*, in *Giur. it.*, 1956, I, II, 75
- LEGA C., *La libera professione*, Milano, 1952
- LEGA C., *Le libere professioni intellettuali nelle leggi e nella giurisprudenza*, Milano, 1974
- LEGA C., *Pattuizione di compensi professionali, sotto condizione sospensiva*, in *Giur. it.*, 1958, I, 745
- LEGA C., *Principi costituzionali in tema di compenso del lavoratore autonomo*, in *Giur. it.*, 1960 I, 1, 343
- LEGA C., *Su alcuni criteri per determinare il compenso del professionista*, in *Giur. it.*, 1967, I, 362
- LEGA C., *voce Avvocati e procuratori (diritto intermedio)*, in *Nov. Dig. It.*, Torino, 1958, I, 1666
- LEIPOLD K., *Anwaltsvergütung in Strafsachen*, München, 2004
- LENZ T., *sub § 1 PartGG*, nel *Partnerschaftsgesellschaftsgesetz. Gesetz über Partnerschaftsgesellschaften Angehöriger Freier Berufe*, a cura di W. MEILICKE, F. GRAF, J. HOFFMANN, T. LENZ, R. WOLFF, München, 2006, 7
- LEONARDI A., *Responsabilità civile dell'avvocato: lavori in corso*, in *Resp. civ. e prev.*, 2011, 1239
- LEOZAPPA A. M., *Professioni intellettuali e legislazione speciale: spunti per una riflessione*, in *Riv. notar.*, 2002, 1179
- LEOZAPPA A.M., *Professioni intellettuali e professioni c.d. non protette*, in *Riv. dir. comm.*, 2003, 227

-
- LEOZAPPA A.M., *Società e professioni intellettuali: le società professionali tra Codice civile e leggi speciali*, Milano, 2004
- LEUTHEUSSER-SCHNARRENBARGER S., *Die Partnersgesellschaft - nationale und EG-rechtliche Bestrebungen zu einem Sondergesellschaftsrecht für die freien Berufe*, in *Festschrift für Herbert Helmrich*, München, 1994, 677
- LIBERTINI M., *Brevi riflessioni sul d.d.l. n. 5092 e sui principi costituzionali in materia di attività professionali intellettuali*, in *Foro it.*, 1999, III, 474
- LIBERTINI M., *La tutela della concorrenza nella costituzione italiana*, in *Giur. Cost.*, 2005, 1429
- LICINI C., MICCOLI M., *Osservatorio internazionale e comunitario*, in *Notariato*, 2014, 562
- LIPARI N., “Spirito di liberalità” e “spirito di solidarietà”, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, I, 1997, 1
- LITTMAN E., BITZ H., PUST H., *Das Einkommensteuerrecht*, Stuttgart, 2014
- LIVI M. A., *Il contratto d’opera*, in *Diritto civile*, diretto da N. LIPARI e P. RESCIGNO, coordinato da A. ZOPPINI, Milano, 2009, 353
- LORENZ W., *Anmerkung vom BGH, 6.7.1965, VI ZR 47/64*, in *JZ*, 1966, 143
- LÜHRIG N., *Honorarvereinbarung: Wie stark misstraut der BGH den Anwälten?*, in *AnwBl*, 2010, 347
- LUISO F. P., *L’impugnazione del lodo equitativo per violazione di norma inderogabili*, in *Riv. arbitrato*, 1994, 449
- LUMINOSO A., *Rappresentanza e mandato a confronto*, in *Riv. dir. civ.*, 2012, 741
- LUPANO M., *Compensi “speculativi” e patto di quota lite*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2009, 323
- LUPOI M., a cura di, *I professionisti e il Trust. Atti del IV Congresso Nazionale dell’Associazione “Il trust in Italia”*, Milano, 2008
- LUTJE N., *Judex non calculat - Das Fünffache der gesetzlichen Gebühren als verbindliche Honorargrenze für Strafverteidigungen?*, in *NJW*, 2005, 2490
- LUX J., *Generelle Haftungsprivilegierung von Sozien?*, in *NJW*, 2003, 2806
- LUX J., *Haftung von berufsfremden Mitgliedern einer gemischten Sozietät*, in *MDR*, 2009, 957
- MACARIO F., voce “Revisione e rinegoziazione del contratto”, in *Enc. del dir., Annali dal 2007*, Milano, 2008, 1026
- MADERT W., *Die Honorarvereinbarung des Rechtsanwalts*, Bonn, 2002
- MADERT W., HENKE U., SCHNEIDER N., *Herabsetzung einer unangemessen hohen Vergütung*, in *AGS*, 2005, 383
- MAFFEIS D., *Il compenso dell’avvocato nelle trattative per il risanamento di impresa*, in *Fallimento*, 2013, 243
- MAGGIOLO M., *La (de)contrattualizzazione della responsabilità professionale*, in www.juscivile.it, 2015, 21
- MAJELLO U., *L’interesse dello stipulante nel contratto a favore di terzi*, Napoli, 1962

-
- MANCINI F., *L'attività e il compenso dell'avvocato nella nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2013, 1383
- MANCUSO F., *Il decreto "Bersani" e le strutture collettive interdisciplinari*, in *Giust. Civ.*, 2008, II, 289
- MANN T., *Der Berufsbetreuer – ein Freier Beruf?*, in *NJW*, 2008, 121
- MANNA F., *Gli onorari di avvocato nella giurisprudenza della Corte di Cassazione e della Corte di Giustizia della Comunità Europea*, in *Giur. merito*, 2012, 269
- MANNACCIO G., *Esercizio della professione forense e rapporto di lavoro part-time presso una pubblica amministrazione*, in *Lav. nella giur.*, 2002, 47
- MANSEL H.-P., BUDZIKIEWICZ C., *Verjährungsanpassungsgesetz: Neue Verjährungsfristen, insbesondere für die Anwaltshaftung und im Gesellschaftsrecht*, in *NJW*, 2005, 321
- MARCHETTO G., PRADI A., voce *Professioni intellettuali*, in *Dig. Disc. Priv.*, XV, Torino, 1997, 356
- MARI A., *Dipendenti pubblici e professione forense*, in *Giornale dir. amm.*, 2004, 519
- MARINELLI F., CARROCCIA F., *Contratto d'opera e prestazione d'opera intellettuale*, nel *Trattato di diritto civile del Consiglio Nazionale del Notariato*, diretto da P. PERLINGIERI, Napoli, 2013
- MARIOTTI P., SERPETTI A., *La responsabilità dell'avvocato da mancata iscrizione a ruolo del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo*, in *Resp. civ. e prev.*, 2011, 381
- MARZIALI C., *Primi orientamenti giurisprudenziali sull'applicazione del D.M. n. 140 del 2012, concernente i parametri per i compensi degli avvocati*, in *Giur. merito*, 2013, 73
- MASCHERIN A., *Autonomia, libertà e indipendenza nella L. 247/2012*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, 395
- MASUCCI V., *Le professioni protette. L'associazione tra professionisti*, nel *Tratt. di Dir. priv. Europeo*, a cura di N. LIPARI, Padova, 2003, II, 36
- MAUBACH N., *Gewerbliche Prozessfinanzierung gegen Erfolgsbeteiligung*, Bonn, 2002
- MAY G., *Éléments de droit romain*, Paris, 1935
- MAYER H. J., BURHOFF D., *Rechtsanwaltsvergütungsgesetz Kommentar*, München, 2010
- MAYER H. J., KROIB L., TEUBEL J., *Das neue Gebührenrecht*, 2004
- MAYER H. J., *Vertragsrecht und Vergütung/Gestaltung und Abschluss der vergütungsvereinbarung*, in *AnwBl*, 2006, 160
- MAYER H.-J., WINKLER K., *Erfolgshonorar*, Baden-baden, 2008
- MAYER H.-J., *AGB-Kontrolle und Vergütungsvereinbarung*, in *AnwBl*, 2006, 168
- MAYER H.-J., *Die Vereinbarung eines Erfolgshonorars nach § 4a RVG n.F.*, in *AnwBl*, 2008, 473

-
- MAYER H.-J., KROIB L., a cura di, *Rechtsanwaltsvergütungsgesetz*, Baden-Baden, 2013
- MAYER H.-J., *Vertragsrecht und Vergütung*, in *AnwBl*, 2006, 160
- MAZZARELLA F., voce *Avvocato e procuratore (Diritto processuale)*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1998
- MAZZELLA E., *L'attività dell'avvocato è un'impresa: la Corte di Cassazione equipara la professione di avvocato a un'impresa esentando le targhe degli studi legali dall'imposta comunale sulla pubblicità*, in *Giust. Civ.*, 2011, 141
- MEILICKE W., GRAF VON WESTPHALEN F., HOFFMANN J., LENZ T., *Partnerschaftsgesellschaftsgesetz*, München, 1995
- MELONCELLI A., *Le professioni intellettuali nella Costituzione italiana*, in AA.VV., *Scritti per M. Nigro*, I, Milano 1991, 397
- MENGONI L., *Obbligazioni di risultato e obbligazioni di mezzi (studio critico)*, in *Riv. dir. comm.*, 1954, I, 185
- MENGOZZI P., *Il diritto della concorrenza, le professioni regolamentate e la giurisprudenza comunitaria*, in *Riv. notar.*, 2007, 248
- MILO G., *Libera concorrenza, tariffe e disciplina pubblicistica delle professioni intellettuali*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunitario*, 1995, 212
- MINERVINI E., *Trasparenza ed equilibrio delle condizioni contrattuali nel Testo unico bancario*, in *Rass. dir. civ.*, 2001, 659
- MINERVINI L., *La lunga agonia delle tariffe professionali: tra spinte nazionali di liberalizzazione e giurisprudenza della Corte di Giustizia*, in *Foro amm. CdS*, 2012, 2197
- MIRABELLI G., *Spunti in tema di donazione*, in *Vita not.*, 1971, 342
- MONTALENTI P., *Operazioni intragruppo e vantaggi compensativi: l'evoluzione giurisprudenziale*, in *Giur. it.*, 1999, 2317
- MONTICELLI S., *La clausola claims made tra abuso del diritto ed immeritevolezza*, in *Danno e resp.*, 2013, p. 701
- MORANDI M., *Sul primato dell'autonomia negoziale nella determinazione del compenso del prestatore d'opera*, in *Riv. critica dir. lav.*, 2012, 197
- MORANDI M., *Sul primato dell'autonomia negoziale nella determinazione del compenso del prestatore d'opera*, in *Riv. critica dir. lav.*, 2012, 127
- MORANDI, *Applicazione ai liberi professionisti delle norme a tutela della concorrenza e del mercato e legittimità delle tariffe professionali inderogabili*, in *Riv. dir. comm.*, 1999, II, 39
- MOROZZO DELLA ROCCA P., *Gratuità, liberalità e solidarietà. Contributo allo studio della prestazione non onerosa*, Milano, 1998
- MOROZZO DELLA ROCCA P., *Il contratto gratuito a scopo di beneficenza*, in *Giust. civ.*, II, 2000, 189
- MOROZZO DELLA ROCCA P., *Promessa di fideiussione e interesse del gruppo: sulla distinzione tra atti di liberalità e attribuzioni gratuite interessate*, in *Corr. giur.*, 1999, 1142

-
- MOSCO G. D., *Notarelle sulla legge in materia di professioni non organizzate*, in *Giur. comm.*, 2013, 888
- MÜLLER K., *Die Pflicht des Anwalts im Zusammenhang mit der Führung des Prozesses*, JR, 1969, 161
- MÜLLER-FOELL C., *Die Mitwirkung des Bestellers beim Werkvertrag*, Berlin, 1982
- MÜLLER-GLÖGE R., *sub § 611 BGB*, nel *BGB Münchener Kommentar, Schuldrecht, Besonderer Teil II*, a cura di M. HENSSLER, München, 2012
- MUNARI F., *Le intese restrittive della concorrenza*, nel *Trattato di diritto privato*, diretto da M. BESSONE, XXVI, 2, Torino, 2000, 1178
- MURRAY P., STURNER R., *German Civil Procedure*, Carolina Academic Press, 2004, 341
- MUSIELAK H. J., *Entgeltliche Geschäftsbesorgung*, in *Gutachten und Vorschläge zur Überarbeitung des Schuldrecht, II*, Köln 1981, 1209
- MUSOLINO G., *Contratto d'opera intellettuale e deontologia. Gli effetti giuridici delle scelte sentimentali del professionista*, in *Riv. notar.*, 2003, 335
- MUSOLINO G., *Contratto d'opera intellettuale: recesso e risoluzione*, in *Riv. notar.*, 2000, 51
- MUSOLINO G., *Contratto d'opera professionale*, Artt. 2229-2238, in *Commentario Schlesinger*, fondato da P. SCHLESINGER, diretto da F. D. BUSNELLI, Milano, 2014
- MUSOLINO G., *Il compenso della prestazione professionale fra autonomia negoziale, tariffe e regole di concorrenza*, in *Riv. notar.*, 2001, 85
- MUSOLINO G., *Il monopolio del professionista: la nullità del contratto d'opera intellettuale per mancanza di iscrizione all'albo*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1994, 959
- MUSOLINO G., *L'opera intellettuale*, Padova, 1995
- MUSOLINO G., *La prestazione d'opera intellettuale fra istanze pubblicistiche e tutela del consumatore*, in *Riv. notar.*, 1997, 761
- MUSOLINO G., *La responsabilità del professionista tecnico*, Rimini, 1990
- MUSOLINO G., *Progetto ingegneristico non utilizzabile per la costruzione e pagamento dell'onorario professionale*, in *Resp. civ. e prev.*, 2011, 373
- NANNA M. C., *Doveri professionali di status e protezione del cliente-consumatore. Contributo alla teoria dell'obbligazione senza prestazione*, Bari, 2012
- NASCIMBENE B., BASTIANON S., *Avvocati, diritto comunitario e diritto nazionale: recenti orientamenti della Corte di Giustizia*, in *Corr. giur.*, 2002, 581
- NASCIMBENE B., *Il patto di quota lite nel diritto comunitario*, in *Contr. e impr. Eur.*, 2009, 144
- NASCIMBENE B., *La professione forense nell'Unione Europea*, Milano, 2010
- NAWROTH M., *Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter bei gutachterlicher Wertermittlung eines Grundstücks*, in *NJ*, 2005, 33
- NILGENS V., *Was der Anwalt von der Literatur wissen muss*, in *JUR-PC*, 1993, 2309
- NOACK E., *Kommentar zur Reichsrechtsanwaltsordnung*, Leipzig, 1937

-
- NOCERA I. L., *Varianti operative della buona fede nella determinazione del compenso dell'avvocato*, in *Contratti*, 2012, 381
- O'CONNOR B., *The Regulation of Business Structures for the Legal Profession*, in *Le società – Gli speciali*, 2012, 63
- OBERLANDER W., *Drei Jahre Rechtsanwaltsvergütungsgesetz*, Nürberg, 2009
- ODERSKY W., *Anwaltliches Berufsrecht und höchstrichterliche Rechtsprechung*, in *AnwBl*, 1991, 238
- ODERSKY W., *Die Berufshaftung – ein zumutbares Berufsrisiko?*, in *NJW*, 1989, 1
- OFFERMANN-BURCKART S., *Anwaltsrecht in der Praxis*, München, 2010
- OLGIATI V., *Saggi sull'avvocatura: l'avvocato italiano tra diritto, potere e società*, Milano, 1990, 178
- OPPE W., *Die Honorarvereinbarung des Pflichtverteidigers*, in *NJW*, 1967, 2042
- OPPERMANN B.H., *Grenzen der Haftung in der Anwalts-GmbH und der Partnerschaft*, in *AnwBl*, 1995, 453
- OPPO G., *Antitrust e professioni intellettuali*, in *Riv. dir. civ.*, 1999, 125
- OPPO G., *L'iniziativa economica*, in *Riv. dir. civ.*, 1988, 309
- ORSONI G., *L'ordinamento professionale forense. Aspetti problematici*, Padova, 2005
- OTTO D.U., *Die Abtretung des Anwaltshonorars an einen Anwalt*, Bonn, 2002
- PAGANINI A., *L'errore dell'avvocato non ha fatto perdere nessuna chance al cliente: escluso il risarcimento dei danni*, in *Dir. e giust.*, 2013, 564
- PAGNI I., *Le società tra professionisti nel processo (e nelle procedure concorsuali)*, in *Riv. trim. dir. proc. civ. – Speciale*, 2013, 25
- PALAZZO A., *Donazione pura e donazioni motivate*, in *Jus*, 1990, 297
- PALAZZO A., *La prestazione d'opera professionale e l'art. 36 della Costituzione*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1973, 1643
- PALAZZO A., voce *Donazione*, in *Dig. Disc. Priv.*, Sez. civ., VII, Torino, 1991, 140
- PALLA M., *Caratteristiche oggettive dell'attività prestata e qualificazione giuridica del rapporto di lavoro*, in *Giust. civ.*, 1994, 2257
- PANDIMIGLIO M., *Le operazioni straordinarie tra imprese alla luce del d.lgs. 22 giugno 2012, n. 123, tra "virtualizzazione" degli obblighi di informazione e riduzione di tutela dei terzi creditori*, in *Contr. e impr.*, 2013, 1122
- PASSARELLI C., *Imperatività delle tariffe professionali e nullità dei patti in deroga*, in *Giur. it.*, 1989, IV, 216
- PASSARGE M., *Anforderungen an die Satzung einer Rechtsanwalts-AG*, in *NJW*, 2005, 1835
- PATTI S., *Autonomia contrattuale e diritto privato europeo*, in *Contr. e impr.*, 2013, 633
- PEDRAZZOLI M., *Prestazione d'opera e parasubordinazione*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1984, I, 545

-
- PELLECCHIA E., *Informazioni personali e responsabilità precontrattuale*, in *Violazioni del contratto. Danni e rimedi*, a cura di E. DEL PRATO, Milano, 2003, 143
- PERFETTI U., *Commento al decreto del Presidente della Repubblica recante "riforma degli ordinamenti professionali in attuazione dell'art. 3, comma 5, del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138 convertito, con modificazioni, dalla legge 14 settembre 2011, n. 148*, in www.consigionazionaleforense.it
- PERFETTI U., *Il compenso dell'avvocato nella recente evoluzione normativa e deontologica*, in *Corr. giur. – Speciale*, 2014, 31
- PERFETTI U., *Onorari e tariffe dopo la legge 248/2006. Aspetti civilistici e deontologici*, in *XXVIII congresso nazionale dell'avvocatura italiana*, a cura di G. ALPA, Milano, 2007, 241
- PERFETTI U., *Ordinamento e deontologia forensi*, Padova, 2011
- PERFETTI U., *Patti e modalità di determinazione del compenso nella novella di cui alla l. n. 248 del 2006. La morte apparente del divieto del patto di quota lite*, in *Contr. e impr.*, 2007, 47
- PERFETTI U., *Riflessioni a margine del divieto del patto di quota lite*, *Riv. dir. civ.*, 2013, 413
- PERLINGIERI P., *Cessione dei crediti*, nel *Commentario del codice civile*, a cura di A. SCIALOJA, G. BRANCA, Libro IV, *Obbligazioni art. 1260-1267*, Bologna-Roma, 1982, 84
- PERLINGIERI P., *L'informazione come bene giuridico*, in *Rass. dir. civ.*, 1990, 327
- PERLINGIERI P., voce *Cessione dei crediti. 1) Diritto civile*, in *Enc. giur. Treccani*, VI, Roma, 1988
- PEROTTO A., *Società tra professionisti: profili assicurativi*, in *Le società – Gli speciali*, 2012, 21
- PEROZZI S., *Istituzioni di diritto romano*, II, Firenze, 1908
- PERUGINI S., *La diligenza imposta al professionista nell'espletamento del suo incarico ed obbligo di informazione*, in *Giur. it.*, 2005, 1404
- PERULLI A., *Il lavoro autonomo*, nel *Tratt. dir. civ. e comm.*, diretto da A. Cicu e F. Messineo, continuato da L. Mengoni, XXVII, 1, Milano, 1996
- PESCE A., *Normativa professionale e diritto internazionale privato. La prestazione eseguita all'estero da professionista straniero*, in *Foro pad.*, 1973, I, 166
- PETRONE C., PESSOLANO FILOS G., *L'Avvocato Italiano – Mito, tradizioni e nuova realtà – Indagine sociologica*, Milano, 1993
- PEZZANO G., voce *Onorario*, in *Enc. del dir.*, XXX, Milano, 1980, 175
- PFEIFFER G., *Die freie Anwaltschaft im Rechtsstaat*, in *100 Jahre Rechtsanwaltskammern*, München, 1981, 72
- PIOLA G., voce *Patto di quota lite-Palmario*, in *Dig. It*, XVIII, Torino, 1928, 1030
- PISCIONE P., voce *Professioni (disciplina delle)*, in *Enc. del dir.*, XXXVI, Milano, 1987, 1042

-
- PITTER P., PEPE A., *sub art. 2233 c.c.*, nel *Commentario breve al codice civile Cian Trabucchi*, a cura di G. CIAN, Padova, 2014, 2660
- PIZZIGATI, *Onorario di risultato – Relazione presentata al congresso Fbe, svoltosi a Zurigo dal 19 al 20 maggio*, in *Prev. forense*, 2006, 222
- PLENTEDA D., *Prestazione d'opera intellettuale e prelazione del credito*, in *Fallimento*, 1993, 855
- POCARI M., *Dovere d'informazione: obbligo accessorio della prestazione dell'esercente una professione intellettuale*, in *Corr. giur.*, 1994, 1274
- POCARI M., *Obbligo d'informazione: monito della Cassazione ad avvocati e notai*, in *Corr. giur.*, 1994, 1268
- POLL J., *Die Haftung der Freien Berufe zwischen standesrechtlicher Privilegierung und europäischer Orientierung. Eine rechtsvergleichende Untersuchung des deutschen Rechtskreises und des Common Law am Beispiel des Rechtsanwalts*, Perdeborn-München-Wien-Zürich, 1992
- PONZANELLI G., *Responsabilità civile del professionista intellettuale*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2010, 519
- PRETO A., *Le libere professioni in Europa: regole e concorrenza per il mercato globale*, Milano, 2001
- PRINZ M., *Der juristische Supermann als Maßstab*, in *VersR*, 1986, 317
- PUTORTI V., *Prestazioni d'opera intellettuale e regole della concorrenza*, in *Contr. e impr.*, 2012, 126
- RABEL E., *Recht des Warwnkaufs. Eine rechtsvergleichende Darstellung*, I, Berlin, 1936
- RABITTI M., *Il contratto d'opera intellettuale*, in *I contratti di collaborazione*, a cura di P. SIRENA, nel *Trattato dei contratti*, diretto da P. RESCIGNO e E. GABRIELLI, Torino, 2011, 763
- RABOTTI F., *Le professioni intellettuali*, Milano, 2003
- RAISER G., *Die Haftung des deutschen Rechtsanwalts bei grenzüberschreitender Tätigkeit*, in *NJW*, 1991, 2049
- RASI P., voce *Avvocati e procuratori (diritto intermedio)*, in *Nov. Dig. It.*, 1958, I, 1663
- RASI P., voce *Avvocati e procuratori (diritto romano)*, in *Nov. Dig. It.*, 1958, I, 1662
- REUDENTI E., *Diritto processuale civile*, I, *Nozioni e regole generali*, Milano, 1957
- REIFNER U., *Die freie Advokatur und das Bundesverfassungsgericht*, in *NJW*, 1984, 1151
- REIHLEN I., *Die Haftung von Rechtsanwälten und Notaren gegenüber Drittbegünstigten für Fehler bei der Testamentserrichtung*, Bonn-Essen, 1992
- REINSTADLER A., REINALTER A., *Errore sulla legittimità del proprio comportamento basato su parere di un avvocato o decisione di un'autorità nazionale garante della concorrenza*, in *Giur. it.*, 2014, 885
- RESCIGNO M., *Le società tra professionisti*, Milano, 1985

-
- RESCIGNO P., voce *Obbligazioni (dir. priv.)*, in *Enc. del dir.*, XXIX, Milano, 1979, 167
- RICCIARDI E., *Pubblicità, specializzazione ed attività c.d. "dominanti" nell'esercizio della professione forense*, in *Foro it.*, 1991, V, 543
- RICCIARDI E., *I trattamenti assistenziali nella riforma della previdenza forense*, in *Corr. giur.*, 1992, 1258
- RICCIARDI E., *La riforma della previdenza forense (commento alla l. 11 febbraio 1992, n. 141)*, in *Corr. giur.*, 1992, 602
- RICCIARDI E., *Lineamenti dell'ordinamento professionale forense*, Milano, 1990
- RICCIARDI E., *Verso l'unità degli avvocati*, in *Dir. pen. e processo*, 1995, 275
- RICCIARDI E., voce "*Professioni giuridiche*", in *Dig. Disc. Priv.*, XV, Torino, 1997, 343
- RICHARDI R., *Die Bedeutung der Entgeltrisikozuweisung den Dienst- und Werkvertrag*, in *Festschrift für Apostolos Georgiades zum 70. Geburtstag*, a cura di M. STATHOPOULOS, K. BEYS, P. DORIS, I. KARAKOSTAS, Athen-München-Bern, 2006
- RICHARDI R., FISCHINGER P. S., *Vorbemerkungen zu §§ 611 ff, nel BGB Staudingers Kommentar, Dienstvertragsrecht*, 1, a cura di D. REUTER, Berlin, 2011
- RICK M. B., *Angemessenheit und Sittenwidrigkeit der vereinbarten Vergütung - eine Rechtsprechungsübersicht*, in *RVGreport*, 2006, 441
- RINALDI V., *Contrasti sul privilegio del credito del professionista*, in *Fallimento*, 1999, 1124
- RINSCHKE F. J., *Die Haftung des Rechtsanwalts und des Notars*, Köln-Berlin-Bonn-München, 1998
- RIVA SANSEVERINO L., *Del lavoro autonomo*, in *Commentario del Codice civile*, a cura di A. SCIALOJA, G. BRANCA, libro V, Bologna-Roma, 1943
- RIVA SANSEVERINO L., *Lavoro autonomo*, in *Commentario del Codice civile*, a cura di A. SCIALOJA, G. BRANCA, libro V, Bologna-Roma, 1969
- ROBERTI G. M., TIZZANO A., *Tariffe e prezzi amministrati: profili di diritto comunitario*, in *Foro it.*, 1995, 322
- ROMEO F., *Dovere di informazione e responsabilità precontrattuale: dalle clausole generali alla procedimentalizzazione dell'informazione*, in *La resp. civ.*, 2012, 173
- RÖRMERMANN V., *Entwicklung und Tendenzen bei Anwaltsgesellschaften. Eine vergleichende Studie zu EWIV, Sozietät und Kapitalgesellschaft*, Köln, 1987
- RÖRMERMANN V., HARTUNG W., *Anwaltliches Berufsrecht*, München, 2008
- RÖRMERMANN V., *Vereinbarung einer höheren Vergütung nach § 4 RVG*, in *MDR*, 421
- RONDINONE N., *L' "attività" nel codice civile*, Milano, 2001
- ROPPO V., *L'informazione precontrattuale: spunti di diritto italiano, e prospettive di diritto europeo*, in *Riv. dir. priv.*, 2004, 747

- ROSSI CARLEO L., *Il diritto all'informazione: dalla conoscibilità al documento informativo*, in *Riv. dir. priv.*, 2004, 349
- ROSSI S., CODAZZI E., *La società tra professionisti: l'oggetto sociale*, in *Le società – Gli speciali*, 2012, 5
- ROSSOMANDO M., *Il compenso dell'avvocato oggi, alcuni aspetti: l'incarico gratuito, il divieto di patto di quota lite, la libertà di contrattazione, contingent fee e success fee*, in www.cameracivilepiemonte.it
- RUPERTO C., TORRENTE A., *Gli onorari di avvocato e procuratore: con note di commento, richiami giurisprudenziali, tavole e prontuario in relazione alle singole disposizioni del Codice di procedura civile*, Milano, 1958
- RUPERTO, *Gli onorari di avvocato e procuratore*, Milano, 1973
- RUSSO F., *Il conflitto di interessi del difensore costituito per più parti*, in *Riv. dir. proc.*, 2007, 387
- SALANITRO U., *Contratti onerosi con prestazione incerta*, Milano, 2003
- SALANITRO U., *Contratto d'opera intellettuale e controprestazione incerta: i dubbi sulla validità della clausola subordinativa del compenso, e sull'applicabilità alla stessa della disciplina della condizione, davanti alle sezioni unite*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2006, 421
- SALAZAR M., *Le associazioni e le società tra avvocati dopo legge 31 dicembre 2012, n. 247, di riforma dell'ordinamento forense: realtà e prospettive*, in *Contr. e impr.*, 2013, 1150
- SALGER H. C., *Die Partnerschaftsgesellschaft*, nel *Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts*, a cura di GUMMERT H. e WEIPERT L., München, 2009, 859
- SALOMONE R., *Le libere professioni intellettuali*, nel *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, diretto da F. GALGANO, Padova, 2010
- SALOMONI A., *L'obbligo di informazione nei contratti di cooperazione nell'altrui attività giuridica*, in *Contr. e impr.*, 2012, 728
- SANDULLI P., *Il lavoro autonomo*, nel *Trattato di diritto privato*, diretto da P. RESCIGNO, XV, I, Torino, 2001
- SANDULLI P., *Il lavoro autonomo. Disposizioni generali*, in *Tratt. Rescigno*, XV, I, Torino, 1986
- SANINO, *Le tariffe forensi nell'ordinamento professionale vigente e nella prospettiva di riforma*, in *Dir. ed economia assicuraz.*, 2000, 763
- SANTINI G., *Commercio e servizi*, Bologna, 1988
- SANTONASTASO F., *Società tra professionisti e società di progettazione industriale*, in *Giur. comm.*, 1976, II, 143
- SANTORO PASSARELLI F., voce *Professioni intellettuali*, in *Noviss. Dig. it.*, XIV, Torino, 1967, 23
- SATTA S., voce *Avvocato e procuratore (Il procuratore; L'ordinamento professionale degli avvocati e dei procuratori)*, in *Enc. del dir.*, IV, Varese, 1959, 649

-
- SAVATIER J., *La profession libérale. Etude juridique et pratique*, Paris, 1947
- SCARANTINO E., *Il contratto di domiciliazione tra avvocati: il domiciliante è sempre obbligato al pagamento del compenso del domiciliatario*, in *Corr. merito*, 2013, 1059
- SCARCELLA A., *L'esercizio abusivo della professione tra vecchie rigidità e nuove certezze*, in *Cass. pen.*, 2012, 2884
- SCARSELLI G., *I compensi professionali forensi dopo il decreto sulle liberalizzazioni*, in *Corr. Giur. – Speciale*, 2012, 61
- SCARSELLI G., *I parametri ministeriali per la liquidazione dei compensi forensi al tempo della crisi*, in *Foro it.*, 2012, V, 257
- SCARSELLI G., *Il decreto Bersani e le tariffe forensi*, in *Foro it.*, 2007, V, 24
- SCARSELLI G., *La legge professionale forense tra passato e futuro*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2012, 173
- SCARSELLI G., *La nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, in www.studiolegalescarselli.com
- SCARSELLI G., *Le tariffe forensi (punti fermi e prospettive)*, in *Foro it.*, 2003, I, 3010
- SCARSELLI G., *Note sulla nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, in *Corr. Giur.*, 2013, 301
- SCARSELLI G., *Note sulla riforma degli ordinamenti professionali e sui parametri per la liquidazione dei compensi forensi*, in *Corr. Giur.*, 2013, 66
- SCARSELLATI SFORZOLINI L. G., *Compatibilità delle tariffe forensi con il diritto comunitario della concorrenza*, in *Rass. forense*, 1999, 757
- SCHÄFER C., *sub § 1 PartGG*, nel *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, a cura di F. J. SÄCKER, R. RIXECKER, 5., in *Schuldrecht, Besonderer Teil III*, a cura di M. HABERSACK, München, 2013, 614
- SCHAICH A., *Zum Geschäftskreis der Anwaltsvertretungen damals und heute*, in *Festschrift zum 50jährigen Berufsjubiläum von Fritz Ostler*, Stuttgart, 1983, 143
- SCHATTKA F., *Die Europäisierung der Abschlussprüferhaftung*, Tübingen, 2012
- SCHEFFLER F., *Darf man vom Anwalt mehr verlangen, als das Kollegialgericht leistet?*, in *NJW*, 1960, 265
- SCHEFFLER F., *Haftpflichtgefahr. Gedanken über die Grenzen der Verantwortlichkeit des Rechtsanwalts*, Essen, 1958
- SCHEPKE J., *Das Erfolgshonorar des Rechtsanwalts*, Tübingen, 1998
- SCHEUING D. H., *Das Niederlassungsrecht im Prozeß der Integration*, in *JZ*, 1975, 151
- SCHIANO DI PEPE G., *Le società di professionisti*, in *Trattato di diritto privato diretto da P. RESCIGNO*, Torino, 2001, 863
- SCHIER W., *Die Stellung des Rechtsanwalts in der Rechtsprechung der Verfassungsgerichte*, in *Festschrift zum 50jährigen Berufsjubiläum von Fritz Ostler*, Stuttgart, 1983, 76
- SCHLECHT K., *Die zivilrechtliche Haftung des Strafverteidigers*, Tübingen, 2006

- SCHLESINGER P., *Il pagamento al terzo*, Milano, 1961
- SCHLESINGER, *La nuova disciplina dei compensi professionali per gli avvocati*, in *Corr. giur.*, 2007, 449
- SCHMIDT K., *Die Freiberufliche Partnerschaft*, in *NJW*, 1995, 1
- SCHMIDT K., *Die Sozietät als Sonderform der BGB-Gesellschaft*, in *NJW*, 2005, 2801
- SCHMIDT K., *Partnerschaftsgesetzgebung zwischen Berufsrecht, Schuldrecht und Gesellschaftsrecht*, in *ZIP*, 1993, 633
- SCHNABL D., *Juristische Online-Datenbanken im Lichte der Anwaltshaftung*, in *NJW*, 2007, 3025
- SCHNEIDER E., *Der freie Anwalt und die Präjudizien*, in *MDR*, 1972, 745
- SCHNEIDER K., *Die Kündigung freier Dienstverträge*, Frankfurt am Main, 1987
- SCHNEIDER N., *Gebühren in Familiensachen*, München, 2010
- SCHNEIDER N., THIEL L., *Das neue Gebührenrecht für Rechtsanwälte*, Bonn, 2013
- SCHNEIDER N., WOLF H. J., *Anwaltskommentar zum Rechtsanwaltsvergütungsgesetz*, Bonn, 2008
- SCHNEIDER R., *Der Rechtsanwalt. Ein unabhängiges Organ der Rechtspflege*, Berlin, 1976
- SCHNITTKER H., LEICHT S., *Rechtsformwahl bei Anwaltssoziäten*, in *BB*, 2010, 2971
- SCHONS H. P., *Angemessenheit einer Zeitvergütung; Stundenaufschriebe des Rechtsanwalts als Privaturkunden*, in *AGS*, 2007, 555
- SCHONS H. P., *Wirksamkeit einer Vergütungsvereinbarung; Höhe des angemessenen Stundensatzes*, in *AGS*, 2011, 9
- SCHUBERT W., a cura di, *Entstehung und Quellen des Rechtsanwaltsordnung von 1878*, Frankfurt am Main, 1985
- SCHULTE C., *Die Rechtsscheinhaftung im Gesellschaftsrecht der freien Berufe*, Berlin 2002
- SCHULZ U., *Anwaltliche Berufspflichtverletzung durch den Abschluss sittenwidriger Vergütungsvereinbarungen?*, in *BRÄK-Mitt.*, 2010, 112
- SCHULZ U., *Die Auskunft- und Abrechnungspflicht des Rechtsanwalts gegenüber der Rechtsschutzversicherung*, in *NJW*, 2010, 1729
- SCHWAN A., JÜNGEL M., *Die Herabsetzung des vereinbarten Anwaltshonorars nach § 4 Abs. 4 RVG*, in *AnwBl.*, 2006, 266
- SCHWARZ A., *Die Abnahme des Werkes*, Frankfurt am Main, 1988
- SCOGNAMIGLIO G., *Note in tema di privilegio dei crediti degli amministratori di società per azioni*, in *Riv. dir. comm.*, 1984, II, 273
- SCOGNAMIGLIO R., *Personalità umana e tutela costituzionale delle libere professioni*, in *Dir. fam. e pers.*, 1973, 801
- SCOTTI CAMUZZI S., *Impresa e società nell'esercizio delle professioni intellettuali*, Milano, 1974
- SEIDL L., *Die Beweislast im Haftpflichtprozeß*, in *AnwBl.*, 2000, 107
- SENIGAGLIA R., *Accesso alle informazioni e trasparenza*, Padova, 2007

-
- SENIGAGLIA R., *Diritto antitrust e potere di autodeterminazione tariffaria nel mercato delle professioni intellettuali*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2006, 200
- SESTI A., *Dalle Sezioni Unite una lezione di correttezza professionale*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2010, 104
- SICA S., *Privacy e avvocati: approvato il Codice deontologico*, in *Corr. giur.*, 2009, 145
- SICCHIERO G., *Negotium mixtum cum donatione, contratto misto e criterio di prevalenza*, in *Giur. it.*, 1996, I, 1120
- SICCHIERO G., *Professione ed impresa dal codice civile al diritto comunitario*, in *Studi in Onore di Giorgio Cian*, Tomo II, Padova, 2010, 2327
- SICCHIERO G., *Professioni liberali e pubblicità: quali limiti?*, in *Contr. e impr.*, 2014, 555
- SIGNORI E., *Potere discrezionale del giudice nella rideterminazione degli onorari dell'avvocato*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2013, 765
- SIMONSEN O., LAVERENZ K., *Kanzleiabwicklung*, in *BRAB-Mitt.*, 1995, 224
- SIRAGUSA M., SCASSELLATI SFORZOLINI G., *Il diritto della concorrenza italiano e comunitario: un nuovo rapporto*, in *Foro it.*, 1992, IV, 294
- SIRENA P., a cura di, *I contratti di collaborazione*, nel *Trattato dei contratti*, diretto da P. RESCIGNO, E. GABRIELLI, Torino, 2011
- SPADA P., voce *Impresa*, in *Dig. Disc. Priv.*, Sez. comm., VII, Torino, 1992, 68
- SPIRITO A., *Responsabilità professionale e obbligo di informazione*, in *Danno e resp.*, 1996, 28
- SPRINGER P., *Der Abnahmebegriff beim Werkvertrag*, Frankfurt am Main, 1988
- SPROß J., *Die Rechtsanwalts-Gesellschaft in der Form der GmbH & KG*, in *AnwBl*, 1996, 201
- STABILINI A., *I soci non professionisti*, in *Le società – Gli speciali*, 2012, 45
- STAHL M., *Zur Dritthaftung von Rechtsanwälten, Steuerberatern, Wirtschaftsprüfern und öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen*, Frankfurt am Main, 1989
- STAMMATI S., *Del giuramento professionale degli avvocati: significati originari e attuali della formula giuratoria*, in *Giur. cost.*, 2002, 3055
- STAMMATI S., *Il giuramento professionale degli avvocati: specificità dei suoi problemi entro quelli comuni a tutti i giuramenti*, in *Giur. cost.*, 2002, 3097
- STEENKEN M., *Die Auswirkungen der Schlechterfüllung des Anwaltsvertrages auf den Vergütungsanspruch*, Hamburg, 2002
- STEINKRAUS A., SCHAAF C., *Zur Einführung: Das Berufsrecht der Rechtsanwälte*, in *Jus*, 2001, 167, 275, 377
- STÖCKER E. E., *sub § 18 EStG*, in *EStG Kommentar*, a cura di LADEMANN, Stuttgart, 2011
- STOLL H., *Vertrauensschutz bei einseitigen Leistungsversprechen*, in *Festschrift für Werner Flume*, Köln, 1978, 747

- STRECK M., *Die Vergütungsvereinbarung für die außergerichtliche anwaltliche Beratung*, in *AnwBl*, 2006, 149
- TAGLIASACCHI E., *La responsabilità del notaio: gli atti espressamente proibiti e la tipicità degli illeciti*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2014, I, 349
- TARANTINO G., *Inadempimento del professionista intellettuale: è necessario valutare la diligenza tenuta più che il risultato ottenuto*, in *Dir. e giust.*, 2012, 1023
- TARANTINO G., *L'avvocato reclama il compenso? A lui la prova di aver ricevuto l'incarico*, in *Dir. e giust.*, 2012, 282
- TAUPITZ J., *Die Standesordnungen der Freien Berufe*, Berlin-New York, 1991
- TAUPITZ J., *Rechtsanwalts-GmbH zugelassen: Durchbruch oder Intermezzo?*, in *NJW*, 1995, 369
- TECCE L., *Le professioni tecniche tra appalto e opera intellettuale*, in *Riv. trim. appalti*, 2008, 129
- TENORE V., *Deontologia e nuovo procedimento disciplinare nelle libere professioni*, Milano, 2012
- TERESI F., voce "Professioni", in *Dig. Disc. Pubbl.*, XII, Torino, 1997, 1
- TERLIZZI A., *Avvocati, la sola entità dei compensi basta a determinare l'autonoma organizzazione?*, in *Dir. e giust.*, 2011, 7
- TERRUSI F., *Orientamenti giurisprudenziali in tema di abusivismo professionale*, in *Giur. merito*, 1990, 559
- TEUBEL J., SCHEUNGRAB K., a cura di, *Vergütungsrecht*, München, 2011
- TEUBEL J., SCHONS H.P., *Erfolgshonorar für Anwälte*, München, 2008
- THIENE A., *La Cassazione ammette la configurabilità di un rapporto obbligatorio senza obbligo primario di prestazione*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2000, 343
- THIES T., *Die Nichtigkeit des Werkvertrages unter besonderer Berücksichtigung des Eigentümer-Besitzer-Verhältnisses*, Berlin, 2001
- TICOZZI M., *Attività professionale e limiti della concorrenza*, in *Eur. e dir. privato*, 2001, 1005
- TICOZZI M., *Autonomia contrattuale, professioni e concorrenza*, Padova, 2007
- TICOZZI M., *Il compenso del professionista intellettuale*, in *Contr. e impr.*, 2012, 1155
- TICOZZI M., *Il compenso del professionista intellettuale: autonomia contrattuale tra tariffe inderogabili e disciplina comunitaria antitrust*, in *Contr. e impr.*, 2003, 735
- TICOZZI M., *Il compenso del professionista intellettuale: autonomia contrattuale tra tariffe inderogabili e disciplina comunitaria antitrust*, in *Autonomia contrattuale e diritto privato europeo*, a cura di G. SICCHIERO, Padova, 2005, 35
- TILLMANN K., *Strukturfragen des Dienstvertrages*, Tübingen, 2007
- TIRALE P., *La disciplina sulle liberalizzazioni e la riforma del codice deontologico forense*, in *Corr. merito*, 2007, 435

-
- TOFFOLETTI L., *Società tra professionisti e diritto della concorrenza*, in *Le società – Gli speciali*, 2012, 55
- TOFFOLETTO A., *Crediti per compensi degli amministratori e privilegio generale ex art. 2751 bis c.c.*, in *Giur. comm.*, 1984, II, 183
- TOGNA M., *La Corte di Giustizia di nuovo sulle tariffe professionali: la parola torna al legislatore nazionale, ma cade l'alibi comunitario*, in *Notariato*, 2007, 13
- TORRENTE A., *Del lavoro*, in *Commentario codice civile, libro V, Tomo II, artt. 2222-2324*, Torino, 1962
- TORRENTE A., *La donazione remuneratoria*, in *Studi giuridici in memoria di Filippo Vassalli*, II, Torino, 1960, 1601
- TORRENTE A., *La donazione*, nel *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da A. CICU e F. MESSINEO, Milano, 1956
- TORRENTE A., *La prestazione d'opera intellettuale*, in *Riv. giur. lav.*, 1962, I, 4
- TOSTI ARCANGELI F. M., *Pubblici dipendenti part-time ed esercizio della professione forense*, in *Corr. giur.*, 2001, 1009
- TRAZZI M. R., *La responsabilità extracontrattuale dell'avvocato*, in *Contr. e impr.*, 1999, n. 3
- TRAZZI M. R., *Responsabilità dell'avvocato e per violazione dell'obbligo di informazione*, in *Contr. e impr.*, 1999, 47
- TURCO C., *Interesse negativo e responsabilità precontrattuale*, Milano, 1990
- ULLRICH N., *Der Rechtsanwalt als Weisungsempfänger bei Schriftsatzentwürfen des eigenen Mandanten*, in *MDR*, 2009, 1017
- ULMER P., HABERSACK M., *Die Haftungsverfassung der Partnerschaftsgesellschaft*, in *Festschrift für Hans Erich Brandner*, Köln, 1996, 151
- VACCÀ C., *“Nuovi” contratti, imprese di servizi, regole di concorrenza*, in *Contratti*, 1994, 567
- VACCARI M., *Il nuovo sistema dei parametri forensi: perché, quando, come*, in *Corr. merito*, 2013, 121
- VACCARI M., *Le modifiche alla disciplina del procedimento di ingiunzione derivanti dalla c.d. riforma parametri*, in *Giur. merito*, 2013, 857
- VALERIO F., *Confermata l'incompatibilità tra l'esercizio della professione di avvocato e l'impiego pubblico part-time*, in *Dir. e giust. Online*, 2013, 1692
- VARANO V., voce *Avvocato e procuratore (Diritto comparato e straniero)*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1995
- VEELKEN W., *Zur Dogmatik der Gefahrtragung beim Werkvertrag*, Baden-Baden, 1989
- VEIT P., *Die Rechtsprognosepflicht des Vertragsjuristen*, Frankfurt am Main, 1995
- VELLA F., *Le società, i professionisti e i capitalisti*, in *Riv. trim. dir. proc. civ. – Speciale*, 2013, 7
- VIGLIONE R., *Prestazione d'opera intellettuale e disciplina applicabile, tra obbligazioni di mezzi e di risultato*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2006, 835

- VIGORITI V., *Patto di quota lite e libertà di concorrenza*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, 583
- VIGOTTI A., *La responsabilità del professionista*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1996, 5
- VILLA A., *L'attività dell'avvocato deve essere correttamente retribuita*, in *Dir. e giust.*, 2015, 93
- VILLA G., *Contratto e violazione di norme imperative*, Milano, 1993
- VILLANACCI G., *Autonomia privata e buona fede nella complessa relazione evolutiva con la normativa consumeristica*, in *Contr. e impr.*, 2013, 917
- VILLANI C., *Brevi note sulla distinzione tra donazione e negozio a titolo gratuito*, in *Giur. it.*, 1998, 2019
- VISCHER M., *Die Haftung des Anwalts für Bestätigungen zuhanden der Revisionsstelle*, in *Anwalts Revue De L'avocat*, 2003, 122
- VISCO A., *L'avvocato nell'ordinamento professionale e nel processo civile e penale*, Bari, 1957
- VISKY K., *Retribuzioni per il lavoro giuridico nelle fonti del diritto romano*, in *IVRA*, 1964, 11
- VITALI D., *Il legale di un'assicurazione è un lavoratore subordinato*, in *Corr. giur.*, 1987, 341
- VITTORIA D., *Patto di quota lite*, in *Contr. e impr.*, 1989, 1134
- VIZIOLI A. G., *Nota a Tribunale di Udine del 17 marzo 2011*, in *Giur. merito*, 2012, 1346
- VOGELS T. O., *Haftung von Rechtsanwälten in der Sozietät*, Bonn, 1995
- VOLLKOMMER M., *Anwaltshaftungsrecht*, München, 1989
- VOLLKOMMER M., GREGER R., HEINEMANN J., *Anwaltshaftungsrecht*, München, 2009
- VON BAR C., *Negligence, Eigentumsverletzung und reiner Vermögensschaden*, in *RabelsZ*, 1992, 417
- VON BAR C., *Verkehrspflichten. Richterliche Gefahrsteuerungsgebote im deutschen Deliktsrecht*, Heymann, Köln-Berlin-Bonn-München, 1980
- VON CAEMMERER E., *Verträge zugunsten Dritter*, in *Festschrift für Franz Wieacker*, a cura di O. BEHERENDS, M. DIESELHORST, H. LANGE, D. LIEBST, J. G. WOLF, C. WOLLSCHLÄGER, Göttingen, 1978, 318
- VON KÖNIG R. B., *Kosten- und Vergütungsfestsetzung im Zivilprozess*, Bielefeld, 2009
- VON KÖNIG R., *Zivilprozess- und Kostenrecht*, Bielefeld, 2002
- VON LEWINSKI K., *Grundriss des Anwaltlichen Berufsrechts*, Baden-Baden, 2008
- VON METZLER K., *Das Haftungsprivileg Englischer Rechtsanwälte*, in *RabelsZ*, 1969, 89
- VON SELTMAN J., *Rechtsanwaltsvergütung in Europa*, in *BRÄK-Mitt.*, 2008, 118
- WEHRHEIM M., WIRTZ H., *Die Partnerschaftsgesellschaft*, Berlin, 2013
- WEIDENKAFF W., *sub § 612*, in *BGB Palandt, Kommentar*, München, 2014, 966

-
- WEIBLER A., *Geschichte der Rechtsanwaltschaft*, Pfeffer, Leipzig, 1905 (Frankfurt am Main, 1967)
- WESSING J., *Angemessenheit der Vergütung eines Strafverteidigers*, in *JR*, 2006, 379
- WESTERWELLE K., *Die Interessenkollision nach der neuen Berufsordnung*, in *NJW*, 1997, 2781
- WOLF C., *RVG für Einsteiger*, Köln, 2012
- ZACCARIA A., *La incostituzionalità della riserva, ai soli mediatori iscritti, dell'esercizio anche occasionale dell'attività*, in *Obbl. e contr.*, 2010, 807
- ZACCHEO M., *Società tra professionisti e professioni protette*, in *Le società – Gli speciali*, 2012, 15
- ZÄNKER L., *Der Funktionswandel des Werkvertrags*, Baden-Baden, 2006
- ZARANTONELLO L., *Liberalizzazioni, preventivi e tariffe: uno sguardo all'Europa*, Relazione tenuta in occasione del VII Congresso giuridico-forense per l'aggiornamento professionale, Roma 15-17 marzo 2012
- ZIMMER D., *Das neue Recht der Leistungsstörungen*, in *NJW*, 2002, 1
- ZIMMERMANN A., *sub § 1 PartGG*, nel *Kommentar zum Partnerschaftsgesellschaftsgesetz*, a cura di L. MICHALSKI e V. RÖRMERMANN, Köln, 2014, 53
- ZIMMERMANN R., „Sekundäre“ und „tertiäre“ *Schadensersatzansprüche gegen den Rechtsanwalt*, in *NJW*, 1985, 720
- ZIMMERMANN W., *Anwaltsvergütung außerhalb des RVG*, Münster, 2007
- ZIMMERMANN W., *Prozesskosten- und Verfahrenskostenhilfe*, Bielefeld, 2012
- ZUCK R., *Die Anwalts-GmbH nach §§ 59 c ff BRAO*, in *MDR*, 1998, 1317
- ZUCK R., *Verfassungsrechtliche Vorfragen anwaltlicher Selbstdarstellung*, in *25 Jahre Bundesrechtsanwaltskammer*, München, 1984
- ZUGEHÖR H., *Anwaltsverschulden, Gerichtsfehler und Anwaltshaftung*, in *NJW*, 2003, 3225
- ZUGEHÖR H., *Beraterhaftung nach der Schuldrechtsreform*, ZAP-Verlag für die Rechts- und Anwaltspraxis, 2002
- ZUGEHÖR H., *Die neue Rechtsprechung des Bundesgerichtshof zur zivilrechtlichen Haftung der Rechtsanwälte und steuerlichen Berater*, in *WM-Sonderbeilage*, 2010
- ZUGEHÖR H., FISCHER G., VILL G., FISCHER D., RINKLER A., CHAB B., *Handbuch der Anwaltshaftung*, Münster, 2011
- ZUGEHÖR H., *Uneinheitliche Rechtsprechung des BGH zum (Rechtsberater-)Vertrag mit Schutzwirkung zu Gunsten Dritter*, in *NJW*, 2008, 1105

APPENDICE NORMATIVA

1. ART. 2, COMMA 1, DECRETO LEGGE 4.7.2006, N. 223, “*DISPOSIZIONI URGENTI PER IL RILANCIO ECONOMICO E SOCIALE, PER IL CONTENIMENTO E LA RAZIONALIZZAZIONE DELLA SPESA PUBBLICA, NONCHÉ INTERVENTI IN MATERIA DI ENTRATE E DI CONTRASTO ALL’EVASIONE FISCALE*”, CONVERTITO CON MODIFICAZIONI IN LEGGE 4.7.2006, N. 248

Art. 2

Disposizioni urgenti per la tutela della concorrenza nel settore dei servizi professionali

1. In conformità al principio comunitario di libera concorrenza ed a quello di libertà di circolazione delle persone e dei servizi, nonché al fine di assicurare agli utenti un'effettiva facoltà di scelta nell'esercizio dei propri diritti e di comparazione delle prestazioni offerte sul mercato, dalla data di entrata in vigore del presente decreto sono abrogate le disposizioni legislative e regolamentari che prevedono con riferimento alle attività libero professionali e intellettuali:

- a) l'obbligatorietà di tariffe fisse o minime ovvero il divieto di pattuire compensi parametrati al raggiungimento degli obiettivi perseguiti;
- b) il divieto, anche parziale, di svolgere pubblicità informativa circa i titoli e le specializzazioni professionali, le caratteristiche del servizio offerto, nonché il prezzo e i costi complessivi delle prestazioni secondo criteri di trasparenza e veridicità del messaggio il cui rispetto è verificato dall'ordine;
- c) il divieto di fornire all'utenza servizi professionali di tipo interdisciplinare da parte di società di persone o associazioni tra professionisti, fermo restando che l'oggetto sociale relativo all'attività libero-professionale deve essere esclusivo, che il medesimo professionista non può partecipare a più di una società e che la specifica prestazione deve essere resa da uno o più soci professionisti previamente indicati, sotto la propria personale responsabilità.

2. ART. 9, DECRETO LEGGE 24.1.2012, N. 1, “DISPOSIZIONI URGENTI PER LA CONCORRENZA, LO SVILUPPO DELLE INFRASTRUTTURE E LA COMPETITIVITÀ”, CONVERTITO CON MODIFICHE IN LEGGE 24.3.2012, N. 27, IN G.U. 24.3.2012, N. 71, SUPPLEMENTO ORDINARIO, N. 53

Art. 9

(Disposizioni sulle professioni regolamentate)⁹¹⁷

1. Sono abrogate le tariffe delle professioni regolamentate nel sistema ordinistico.

2. Ferma restando l'abrogazione di cui al comma 1, nel caso di liquidazione da parte di un organo giurisdizionale, il compenso del professionista è determinato con riferimento a parametri stabiliti con decreto del Ministro vigilante, da adottare nel termine di centoventi giorni successivi alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto. Entro lo stesso termine, con decreto del Ministro della giustizia, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, sono anche stabiliti i parametri per oneri e contribuzioni alle casse professionali e agli archivi precedentemente basati sulle tariffe. Il decreto deve salvaguardare l'equilibrio finanziario, anche di lungo periodo, delle casse previdenziali professionali.

Ai fini della determinazione dei corrispettivi da porre a base di gara nelle procedure di affidamento di contratti pubblici dei servizi relativi all'architettura e all'ingegneria di cui alla parte II, titolo I, capo IV del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, si applicano i parametri individuati con il decreto di cui al primo periodo, da emanarsi, per gli aspetti relativi alle disposizioni di cui al presente periodo, di concerto con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti; con il medesimo decreto sono altresì definite le classificazioni delle prestazioni professionali relative ai predetti servizi. I parametri individuati non possono condurre alla determinazione di un importo a base di gara superiore a quello derivante dall'applicazione delle tariffe professionali vigenti prima dell'entrata

⁹¹⁷ Articolo sostituito in sede di conversione dall'art.1, comma 1, legge 24.3.2012, n. 27.

*in vigore del presente decreto.*⁹¹⁸

3. Le tariffe vigenti alla data di entrata in vigore del presente decreto continuano ad applicarsi, limitatamente alla liquidazione delle spese giudiziali, fino alla data di entrata in vigore dei decreti ministeriali di cui al comma 2 e, comunque, non oltre il centoventesimo giorno dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto.

4. Il compenso per le prestazioni professionali è pattuito, nelle forme previste dall'ordinamento, al momento del conferimento dell'incarico professionale. Il professionista deve rendere noto al cliente il grado di complessità dell'incarico, fornendo tutte le informazioni utili circa gli oneri ipotizzabili dal momento del conferimento fino alla conclusione dell'incarico e deve altresì indicare i dati della polizza assicurativa per i danni provocati nell'esercizio dell'attività professionale. In ogni caso la misura del compenso è previamente resa nota al cliente con un preventivo di massima, deve essere adeguata all'importanza dell'opera e va pattuita indicando per le singole prestazioni tutte le voci di costo, comprensive di spese, oneri e contributi. Al tirocinante è riconosciuto un rimborso spese forfettariamente concordato dopo i primi sei mesi di tirocinio.

5. Sono abrogate le disposizioni vigenti che, per la determinazione del compenso del professionista, rinviavano alle tariffe di cui al comma 1.

6. La durata del tirocinio previsto per l'accesso alle professioni regolamentate non può essere superiore a diciotto mesi; per i primi sei mesi, il tirocinio può essere svolto, in presenza di un'apposita convenzione quadro stipulata tra i consigli nazionali degli ordini e il Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca, in concomitanza con il corso di studio per il conseguimento della laurea di primo livello o della laurea magistrale o specialistica. Analoghe convenzioni possono essere stipulate tra i consigli nazionali degli ordini e il Ministro per la pubblica

⁹¹⁸ Periodo inserito dall'art. 5, comma 1, del d.l. 22.6.2012, n. 83, in G.U. 26.6.2012, n. 147, Supplemento Ordinario, n. 129. Il secondo comma del medesimo art. 5, d.l. n. 83/2012 prevede che: *“Fino all’emanazione del decreto di cui all’articolo 9 comma 2, penultimo periodo, del decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 marzo 2012, n. 27, le tariffe professionali e le classificazioni delle prestazioni vigenti prima della data di entrata in vigore del predetto decreto-legge n. 1 del 2012 possono continuare ad essere utilizzate, ai soli fini, rispettivamente, della determinazione del corrispettivo da porre a base di gara per l’affidamento dei contratti pubblici di servizi attinenti all’architettura e all’ingegneria e dell’individuazione delle prestazioni professionali”*.

amministrazione e la semplificazione per lo svolgimento del tirocinio presso pubbliche amministrazioni, all'esito del corso di laurea. Le disposizioni del presente comma non si applicano alle professioni sanitarie, per le quali resta confermata la normativa vigente.

7. All'articolo 3, comma 5, del decreto-legge 13 agosto 2011, n.138, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 settembre 2011, n.148, sono apportate le seguenti modificazioni: a) all'alinea, nel primo periodo, dopo la parola: "regolamentate" sono inserite le seguenti: "secondo i principi della riduzione e dell'accorpamento, su base volontaria, fra professioni che svolgono attività similari";
b) alla lettera c), il secondo, terzo e quarto periodo sono soppressi;
c) la lettera d) è abrogata.

8. Dall'attuazione del presente articolo non devono derivare nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica.

SERIE GENERALE

Spediz. abb. post. - art. 1, comma 1
Legge 27-02-2004, n. 46 - Filiale di Roma

Anno 154° - Numero 15

GAZZETTA UFFICIALE

DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Venerdì, 18 gennaio 2013

SI PUBBLICA TUTTI I
GIORNI NON FESTIVI

DIREZIONE E REDAZIONE PRESSO IL MINISTERO DELLA GIUSTIZIA - UFFICIO PUBBLICAZIONE LEGGI E DECRETI - VIA ARENULA, 70 - 00186 ROMA
AMMINISTRAZIONE PRESSO L'ISTITUTO POLIGRAFICO E ZECCA DELLO STATO - VIA SALARIA, 1027 - 00138 ROMA - CENTRALINO 06-85081 - LIBRERIA DELLO STATO
PIAZZA G. VERDI, 1 - 00198 ROMA

La **Gazzetta Ufficiale, Parte Prima**, oltre alla **Serie Generale**, pubblica cinque **Serie speciali**, ciascuna contraddistinta da autonoma numerazione:

- 1° **Serie speciale**: Corte costituzionale (pubblicata il mercoledì)
- 2° **Serie speciale**: Comunità europee (pubblicata il lunedì e il giovedì)
- 3° **Serie speciale**: Regioni (pubblicata il sabato)
- 4° **Serie speciale**: Concorsi ed esami (pubblicata il martedì e il venerdì)
- 5° **Serie speciale**: Contratti pubblici (pubblicata il lunedì, il mercoledì e il venerdì)

La **Gazzetta Ufficiale, Parte Seconda**, "Foglio delle inserzioni", è pubblicata il martedì, il giovedì e il sabato

AVVISO AGLI ABBONATI

Si informano i Gentili Abbonati che dal 3 dicembre i canoni di abbonamento per l'anno 2013 sono pubblicati nelle ultime pagine di tutti i fascicoli della Gazzetta Ufficiale. Si ricorda che l'abbonamento decorre dalla data di attivazione e scade dopo un anno od un semestre successivo a quella data a seconda della tipologia di abbonamento scelto. Per il rinnovo dell'abbonamento i Signori abbonati sono pregati di usare il modulo di sottoscrizione che verrà inviato per posta e di seguire le istruzioni ivi riportate per procedere al pagamento.

SOMMARIO

LEGGI ED ALTRI ATTI NORMATIVI

LEGGE 31 dicembre 2012, n. 247.

Nuova disciplina dell'ordinamento della
professione forense. (13G00018) Pag. 1

DECRETO LEGISLATIVO 16 gennaio 2013, n. 2.

Modifiche ed integrazioni ai decreti le-
gislativi 18 aprile 2011, n. 59 e 21 novembre
2005, n. 286, nonché attuazione della diret-
tiva 2011/94/UE recante modifiche della diret-
tiva 2006/126/CE, concernente la patente di
guida. (13G00019) Pag. 34

DECRETI, DELIBERE E ORDINANZE MINISTERIALI

**Ministero dell'ambiente e della tutela
del territorio e del mare**

DECRETO 9 gennaio 2013.

Modifiche al decreto 3 marzo 2013 con-
cernente la situazione di grave criticità nella
gestione dei rifiuti urbani nella provincia di
Roma. (13A00382) Pag. 55

**Ministero dell'economia
e delle finanze**

DECRETO 12 novembre 2012.

Riattivazione della Commissione medica di
verifica de L'Aquila. (13A00374) Pag. 55



LEGGI ED ALTRI ATTI NORMATIVI

LEGGE 31 dicembre 2012, n. 247.

Nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense.

La Camera dei deputati ed il Senato della Repubblica hanno approvato:

IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA

PROMULGA

la seguente legge:

TITOLO I
DISPOSIZIONI GENERALI

Art. 1.

Disciplina dell'ordinamento forense

1. La presente legge, nel rispetto dei principi costituzionali, della normativa comunitaria e dei trattati internazionali, disciplina la professione di avvocato.

2. L'ordinamento forense, stante la specificità della funzione difensiva e in considerazione della primaria rilevanza giuridica e sociale dei diritti alla cui tutela essa è preposta:

a) regola l'organizzazione e l'esercizio della professione di avvocato e, nell'interesse pubblico, assicura la idoneità professionale degli iscritti onde garantire la tutela degli interessi individuali e collettivi sui quali essa incide;

b) garantisce l'indipendenza e l'autonomia degli avvocati, indispensabili condizioni dell'effettività della difesa e della tutela dei diritti;

c) tutela l'affidamento della collettività e della clientela, prescrivendo l'obbligo della correttezza dei comportamenti e la cura della qualità ed efficacia della prestazione professionale;

d) favorisce l'ingresso alla professione di avvocato e l'accesso alla stessa, in particolare alle giovani generazioni, con criteri di valorizzazione del merito.

3. All'attuazione della presente legge si provvede mediante regolamenti adottati con decreto del Ministro della giustizia, ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, entro due anni dalla data della sua entrata in vigore, previo parere del Consiglio nazionale forense (CNF) e, per le sole materie di interesse di questa, della Cassa nazionale di previdenza e assistenza forense. Il CNF esprime i suddetti pareri entro novanta giorni dalla richiesta, sentiti i consigli dell'ordine territoriali e le associazioni forensi che siano costituite da almeno cinque anni e che siano state individuate come maggiormente rappresentative dal CNF. Gli schemi dei regolamenti sono trasmessi alle Camere, ciascuno corredato di relazione

tecnica, che evidenzia gli effetti delle disposizioni recate, e dei pareri di cui al primo periodo, ove gli stessi risultino essere stati tempestivamente comunicati, perchè su di essi sia espresso, nel termine di sessanta giorni dalla richiesta, il parere delle Commissioni parlamentari competenti.

4. Decorsi i termini per l'espressione dei pareri da parte delle Commissioni parlamentari, i regolamenti possono essere comunque adottati.

5. Dall'attuazione dei regolamenti di cui al comma 3 non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica.

6. Entro quattro anni dalla data di entrata in vigore dell'ultimo dei regolamenti di cui al comma 3 possono essere adottate, con la medesima procedura di cui ai commi 3 e 4, le necessarie disposizioni integrative e correttive.

Art. 2.

Disciplina della professione di avvocato

1. L'avvocato è un libero professionista che, in libertà, autonomia e indipendenza, svolge le attività di cui ai commi 5 e 6.

2. L'avvocato ha la funzione di garantire al cittadino l'effettività della tutela dei diritti.

3. L'iscrizione ad un albo circondariale è condizione per l'esercizio della professione di avvocato. Possono essere iscritti coloro che, in possesso del diploma di laurea in giurisprudenza conseguito a seguito di corso universitario di durata non inferiore a quattro anni, hanno superato l'esame di Stato di cui all'articolo 46, ovvero l'esame di abilitazione all'esercizio della professione di avvocato prima della data di entrata in vigore della presente legge. Possono essere altresì iscritti: a) coloro che hanno svolto le funzioni di magistrato ordinario, di magistrato militare, di magistrato amministrativo o contabile, o di avvocato dello Stato, e che abbiano cessato le dette funzioni senza essere incorsi nel provvedimento disciplinare della censura o in provvedimenti disciplinari più gravi. L'iscritto, nei successivi due anni, non può esercitare la professione nei circondari nei quali ha svolto le proprie funzioni negli ultimi quattro anni antecedenti alla cessazione; b) i professori universitari di ruolo, dopo cinque anni di insegnamento di materie giuridiche. L'avvocato può esercitare l'attività di difesa davanti a tutti gli organi giurisdizionali della Repubblica. Per esercitarla davanti alle giurisdizioni superiori deve essere iscritto all'albo speciale regolato dall'articolo 22. Restano iscritti agli albi circondariali coloro che, senza aver sostenuto l'esame di Stato, risultino iscritti alla data di entrata in vigore della presente legge.

4. L'avvocato, nell'esercizio della sua attività, è soggetto alla legge e alle regole deontologiche.

5. Sono attività esclusive dell'avvocato, fatti salvi i casi espressamente previsti dalla legge, l'assistenza, la rappresentanza e la difesa nei giudizi davanti a tutti gli organi giurisdizionali e nelle procedure arbitrali rituali.



6. Fuori dei casi in cui ricorrono competenze espressamente individuate relative a specifici settori del diritto e che sono previste dalla legge per gli esercenti altre professioni regolamentate, l'attività professionale di consulenza legale e di assistenza legale stragiudiziale, ove connessa all'attività giurisdizionale, se svolta in modo continuativo, sistematico e organizzato, è di competenza degli avvocati. È comunque consentita l'instaurazione di rapporti di lavoro subordinato ovvero la stipulazione di contratti di prestazione di opera continuativa e coordinata, aventi ad oggetto la consulenza e l'assistenza legale stragiudiziale, nell'esclusivo interesse del datore di lavoro o del soggetto in favore del quale l'opera viene prestata. Se il destinatario delle predette attività è costituito in forma di società, tali attività possono essere altresì svolte in favore dell'eventuale società controllante, controllata o collegata, ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile. Se il destinatario è un'associazione o un ente esponenziale nelle diverse articolazioni, purché portatore di un interesse di rilievo sociale e riferibile ad un gruppo non occasionale, tali attività possono essere svolte esclusivamente nell'ambito delle rispettive competenze istituzionali e limitatamente all'interesse dei propri associati ed iscritti.

7. L'uso del titolo di avvocato spetta esclusivamente a coloro che siano o siano stati iscritti ad un albo circondariale, nonché agli avvocati dello Stato.

8. L'uso del titolo è vietato a chi sia stato radiato.

Art. 3.

Doveri e deontologia

1. L'esercizio dell'attività di avvocato deve essere fondato sull'autonomia e sulla indipendenza dell'azione professionale e del giudizio intellettuale. L'avvocato ha obbligo, se chiamato, di prestare la difesa d'ufficio, in quanto iscritto nell'apposito elenco, e di assicurare il patrocinio in favore dei non abbienti.

2. La professione forense deve essere esercitata con indipendenza, lealtà, probità, dignità, decoro, diligenza e competenza, tenendo conto del rilievo sociale della difesa e rispettando i principi della corretta e leale concorrenza.

3. L'avvocato esercita la professione uniformandosi ai principi contenuti nel codice deontologico emanato dal CNF ai sensi degli articoli 35, comma 1, lettera d), e 65, comma 5. Il codice deontologico stabilisce le norme di comportamento che l'avvocato è tenuto ad osservare in via generale e, specificamente, nei suoi rapporti con il cliente, con la controparte, con altri avvocati e con altri professionisti. Il codice deontologico espressamente individua fra le norme in esso contenute quelle che, rispondendo alla tutela di un pubblico interesse al corretto esercizio della professione, hanno rilevanza disciplinare. Tali norme, per quanto possibile, devono essere caratterizzate dall'osservanza del principio della tipizzazione della condotta e devono contenere l'espressa indicazione della sanzione applicabile.

4. Il codice deontologico di cui al comma 3 e i suoi aggiornamenti sono pubblicati e resi accessibili a chiunque secondo disposizioni stabilite con decreto del Ministro della giustizia, adottato ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400. Il codice deontologico entra in vigore decorsi sessanta giorni dalla data di pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale*.

Art. 4.

Associazioni tra avvocati e multidisciplinari

1. La professione forense può essere esercitata individualmente o con la partecipazione ad associazioni tra avvocati. L'incarico professionale è tuttavia sempre conferito all'avvocato in via personale. La partecipazione ad un'associazione tra avvocati non può pregiudicare l'autonomia, la libertà e l'indipendenza intellettuale o di giudizio dell'avvocato nello svolgimento dell'incarico che gli è conferito. È nullo ogni patto contrario.

2. Allo scopo di assicurare al cliente prestazioni anche a carattere multidisciplinare, possono partecipare alle associazioni di cui al comma 1, oltre agli iscritti all'albo forense, anche altri liberi professionisti appartenenti alle categorie individuate con regolamento del Ministro della giustizia ai sensi dell'articolo 1, commi 3 e seguenti. La professione forense può essere altresì esercitata da un avvocato che partecipa ad associazioni costituite fra altri liberi professionisti.

3. Possono essere soci delle associazioni tra avvocati solo coloro che sono iscritti al relativo albo. Le associazioni tra avvocati sono iscritte in un elenco tenuto presso il consiglio dell'ordine nel cui circondario hanno sede, ai sensi dell'articolo 15, comma 1, lettera l). La sede dell'associazione è fissata nel circondario ove si trova il centro principale degli affari. Gli associati hanno domicilio professionale nella sede della associazione. L'attività professionale svolta dagli associati dà luogo agli obblighi e ai diritti previsti dalle disposizioni in materia previdenziale.

4. L'avvocato può essere associato ad una sola associazione.

5. Le associazioni tra professionisti possono indicare l'esercizio di attività proprie della professione forense fra quelle previste nel proprio oggetto sociale, oltre che in qualsiasi comunicazione a terzi, solo se tra gli associati vi è almeno un avvocato iscritto all'albo.

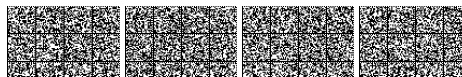
6. La violazione di quanto previsto ai commi 4 e 5 costituisce illecito disciplinare.

7. I redditi delle associazioni tra avvocati sono determinati secondo i criteri di cassa, come per i professionisti che esercitano la professione in modo individuale.

8. Gli avvocati e le associazioni di cui al presente articolo possono stipulare fra loro contratti di associazione in partecipazione ai sensi degli articoli 2549 e seguenti del codice civile.

9. L'associato è escluso se cancellato o sospeso dall'albo per un periodo non inferiore ad un anno con provvedimento disciplinare definitivo. Può essere escluso per effetto di quanto previsto dall'articolo 2286 del codice civile.

10. Le associazioni che hanno ad oggetto esclusivamente lo svolgimento di attività professionale non sono assoggettate alle procedure fallimentari e concorsuali.



Art. 5.

Delega al Governo per la disciplina dell'esercizio della professione forense in forma societaria

1. Il Governo è delegato ad adottare, entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, un decreto legislativo per disciplinare, tenuto conto di quanto previsto dall'articolo 10 della legge 12 novembre 2011, n. 183, e in considerazione della rilevanza costituzionale del diritto di difesa, le società tra avvocati. Il decreto legislativo è adottato su proposta del Ministro della giustizia, sentito il CNF, e successivamente trasmesso alle Camere perché sia espresso il parere da parte delle Commissioni competenti per materia e per le conseguenze di carattere finanziario. Il parere è reso entro il termine di trenta giorni dalla data di trasmissione, decorso il quale il decreto è emanato anche in mancanza del parere. Qualora detto termine venga a scadere nei trenta giorni antecedenti allo spirare del termine previsto per l'emanazione del decreto legislativo, o successivamente, la scadenza di quest'ultimo è prorogata di trenta giorni. Entro un anno dalla data di entrata in vigore del decreto legislativo, il Governo può emanare disposizioni correttive e integrative, con lo stesso procedimento e in base ai medesimi principi e criteri direttivi previsti per l'emanazione dell'originario decreto.

2. Nell'esercizio della delega di cui al comma 1 il Governo si attiene ai seguenti principi e criteri direttivi:

- a) prevedere che l'esercizio della professione forense in forma societaria sia consentito esclusivamente a società di persone, società di capitali o società cooperative, i cui soci siano avvocati iscritti all'albo;
- b) prevedere che ciascun avvocato possa far parte di una sola società di cui alla lettera a);
- c) prevedere che la denominazione o ragione sociale contenga l'indicazione: «società tra avvocati»;
- d) disciplinare l'organo di gestione della società tra avvocati prevedendo che i suoi componenti non possano essere estranei alla compagine sociale;
- e) stabilire che l'incarico professionale, conferito alla società ed eseguito secondo il principio della personalità della prestazione professionale, possa essere svolto soltanto da soci professionisti in possesso dei requisiti necessari per lo svolgimento della specifica prestazione professionale richiesta dal cliente;
- f) prevedere che la responsabilità della società e quella dei soci non escludano la responsabilità del professionista che ha eseguito la prestazione;
- g) prevedere che la società tra avvocati sia iscritta in una apposita sezione speciale dell'albo tenuto dall'ordine territoriale nella cui circoscrizione ha sede la stessa società;
- h) regolare la responsabilità disciplinare della società tra avvocati, stabilendo che essa è tenuta al rispetto del codice deontologico forense ed è soggetta alla competenza disciplinare dell'ordine di appartenenza;
- i) stabilire che la sospensione, cancellazione o radiazione del socio dall'albo nel quale è iscritto costituisce causa di esclusione dalla società;

l) qualificare i redditi prodotti dalla società tra avvocati quali redditi di lavoro autonomo anche ai fini previdenziali, ai sensi del capo V del titolo I del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, e successive modificazioni;

m) stabilire che l'esercizio della professione forense in forma societaria non costituisce attività d'impresa e che, conseguentemente, la società tra avvocati non è soggetta al fallimento e alle procedure concorsuali diverse da quelle di composizione delle crisi da sovraindebitamento;

n) prevedere che alla società tra avvocati si applichino, in quanto compatibili, le disposizioni sull'esercizio della professione di avvocato in forma societaria di cui al decreto legislativo 2 febbraio 2001, n. 96.

3. Dall'esercizio della delega di cui al comma 1 non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica.

Art. 6.

Segreto professionale

1. L'avvocato è tenuto verso terzi, nell'interesse della parte assistita, alla rigorosa osservanza del segreto professionale e del massimo riserbo sui fatti e sulle circostanze apprese nell'attività di rappresentanza e assistenza in giudizio, nonché nello svolgimento dell'attività di consulenza legale e di assistenza stragiudiziale.

2. Le disposizioni di cui al comma 1 si applicano anche nei confronti dei dipendenti e dei collaboratori anche occasionali dell'avvocato, oltre che di coloro che svolgono il tirocinio presso lo stesso, in relazione ai fatti e alle circostanze da loro apprese nella loro qualità o per effetto dell'attività svolta. L'avvocato è tenuto ad adoperarsi affinché anche da tali soggetti siano osservati gli obblighi di segretezza e di riserbo sopra previsti.

3. L'avvocato, i suoi collaboratori e i dipendenti non possono essere obbligati a deporre nei procedimenti e nei giudizi di qualunque specie su ciò di cui siano venuti a conoscenza nell'esercizio della professione o dell'attività di collaborazione o in virtù del rapporto di dipendenza, salvi i casi previsti dalla legge.

4. La violazione degli obblighi di cui al comma 1 costituisce illecito disciplinare. La violazione degli obblighi di cui al comma 2 costituisce giusta causa per l'immediato scioglimento del rapporto di collaborazione o di dipendenza.

Art. 7.

Prescrizioni per il domicilio

1. L'avvocato deve iscriversi nell'albo del circondario del tribunale ove ha domicilio professionale, di regola coincidente con il luogo in cui svolge la professione in modo prevalente, come da attestazione scritta da inserire nel fascicolo personale e da cui deve anche risultare se sussistano rapporti di parentela, coniugio, affinità e convivenza con magistrati, rilevanti in relazione a quanto previsto dall'articolo 18 dell'ordinamento giudiziario, di cui al regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12, e successive



modificazioni. Ogni variazione deve essere tempestivamente comunicata dall'iscritto all'ordine, che ne rilascia apposita attestazione. In mancanza, ogni comunicazione del consiglio dell'ordine di appartenenza si intende validamente effettuata presso l'ultimo domicilio comunicato.

2. Gli ordini professionali presso cui i singoli avvocati sono iscritti pubblicano in apposito elenco, consultabile dalle pubbliche amministrazioni, gli indirizzi di posta elettronica comunicati dagli iscritti ai sensi dell'articolo 16, comma 7, del decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2, anche al fine di consentire notifiche di atti e comunicazioni per via telematica da parte degli uffici giudiziari.

3. L'avvocato che stabilisce uffici al di fuori del circondario del tribunale ove ha domicilio professionale ne dà immediata comunicazione scritta sia all'ordine di iscrizione, sia all'ordine del luogo ove si trova l'ufficio.

4. Presso ogni ordine è tenuto un elenco degli avvocati iscritti in altri albi che abbiano ufficio nel circondario ove ha sede l'ordine.

5. Gli avvocati italiani, che esercitano la professione all'estero e che ivi hanno la loro residenza, mantengono l'iscrizione nell'albo del circondario del tribunale ove avevano l'ultimo domicilio in Italia. Resta fermo per gli avvocati di cui al presente comma l'obbligo del contributo annuale per l'iscrizione all'albo.

6. La violazione degli obblighi di cui ai commi 1 e 3 costituisce illecito disciplinare.

Art. 8.

Impegno solenne

1. Per poter esercitare la professione, l'avvocato assume dinanzi al consiglio dell'ordine in pubblica seduta l'impegno di osservare i relativi doveri, secondo la formula: «Consapevole della dignità della professione forense e della sua funzione sociale, mi impegno ad osservare con lealtà, onore e diligenza i doveri della professione di avvocato per i fini della giustizia ed a tutela dell'assistito nelle forme e secondo i principi del nostro ordinamento».

Art. 9.

Specializzazioni

1. È riconosciuta agli avvocati la possibilità di ottenere e indicare il titolo di specialista secondo modalità che sono stabilite, nel rispetto delle previsioni del presente articolo, con regolamento adottato dal Ministro della giustizia previo parere del CNF, ai sensi dell'articolo 1.

2. Il titolo di specialista si può conseguire all'esito positivo di percorsi formativi almeno biennali o per comprovata esperienza nel settore di specializzazione.

3. I percorsi formativi, le cui modalità di svolgimento sono stabilite dal regolamento di cui al comma 1, sono organizzati presso le facoltà di giurisprudenza, con le quali il CNF e i consigli degli ordini territoriali possono stipulare convenzioni per corsi di alta formazione per il conseguimento del titolo di specialista. All'attuazione del presente comma le università provvedono nell'ambito delle risorse disponibili a legislazione vigente e, comunque, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica.

4. Il conseguimento del titolo di specialista per comprovata esperienza professionale maturata nel settore oggetto di specializzazione è riservato agli avvocati che abbiano maturato un'anzianità di iscrizione all'albo degli avvocati, ininterrottamente e senza sospensioni, di almeno otto anni e che dimostrino di avere esercitato in modo assiduo, prevalente e continuativo attività professionale in uno dei settori di specializzazione negli ultimi cinque anni.

5. L'attribuzione del titolo di specialista sulla base della valutazione della partecipazione ai corsi relativi ai percorsi formativi nonché dei titoli ai fini della valutazione della comprovata esperienza professionale spetta in via esclusiva al CNF. Il regolamento di cui al comma 1 stabilisce i parametri e i criteri sulla base dei quali valutare l'esercizio assiduo, prevalente e continuativo di attività professionale in uno dei settori di specializzazione.

6. Il titolo di specialista può essere revocato esclusivamente dal CNF nei casi previsti dal regolamento di cui al comma 1.

7. Il conseguimento del titolo di specialista non comporta riserva di attività professionale.

8. Gli avvocati docenti universitari di ruolo in materie giuridiche e coloro che, alla data di entrata in vigore della presente legge, abbiano conseguito titoli specialistici universitari possono indicare il relativo titolo con le opportune specificazioni.

Art. 10.

Informazioni sull'esercizio della professione

1. È consentita all'avvocato la pubblicità informativa sulla propria attività professionale, sull'organizzazione e struttura dello studio e sulle eventuali specializzazioni e titoli scientifici e professionali posseduti.

2. La pubblicità e tutte le informazioni diffuse pubblicamente con qualunque mezzo, anche informatico, debbono essere trasparenti, veritiere, corrette e non devono essere comparative con altri professionisti, equivocate, ingannevoli, denigratorie o suggestive.

3. In ogni caso le informazioni offerte devono fare riferimento alla natura e ai limiti dell'obbligazione professionale.

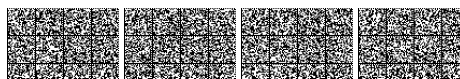
4. L'inosservanza delle disposizioni del presente articolo costituisce illecito disciplinare.

Art. 11.

Formazione continua

1. L'avvocato ha l'obbligo di curare il continuo e costante aggiornamento della propria competenza professionale al fine di assicurare la qualità delle prestazioni professionali e di contribuire al migliore esercizio della professione nell'interesse dei clienti e dell'amministrazione della giustizia.

2. Sono esentati dall'obbligo di cui al comma 1: gli avvocati sospesi dall'esercizio professionale, ai sensi dell'articolo 20, comma 1, per il periodo del loro mandato; gli avvocati dopo venticinque anni di iscrizione all'albo o dopo il compimento del sessantesimo anno di età; i componenti di organi con funzioni legislative e i componenti del Parlamento europeo; i docenti e i ricercatori confermati delle università in materie giuridiche.



3. Il CNF stabilisce le modalità e le condizioni per l'assolvimento dell'obbligo di aggiornamento da parte degli iscritti e per la gestione e l'organizzazione dell'attività di aggiornamento a cura degli ordini territoriali, delle associazioni forensi e di terzi, superando l'attuale sistema dei crediti formativi.

4. L'attività di formazione svolta dagli ordini territoriali, anche in cooperazione o convenzione con altri soggetti, non costituisce attività commerciale e non può avere fini di lucro.

5. Le regioni, nell'ambito delle potestà ad esse attribuite dall'articolo 117 della Costituzione, possono disciplinare l'attribuzione di fondi per l'organizzazione di scuole, corsi ed eventi di formazione professionale per avvocati.

Art. 12.

*Assicurazione per la responsabilità civile
e assicurazione contro gli infortuni*

1. L'avvocato, l'associazione o la società fra professionisti devono stipulare, autonomamente o anche per il tramite di convenzioni sottoscritte dal CNF, da ordini territoriali, associazioni ed enti previdenziali forensi, polizza assicurativa a copertura della responsabilità civile derivante dall'esercizio della professione, compresa quella per la custodia di documenti, somme di denaro, titoli e valori ricevuti in deposito dai clienti. L'avvocato rende noti al cliente gli estremi della propria polizza assicurativa.

2. All'avvocato, all'associazione o alla società tra professionisti è fatto obbligo di stipulare, anche per il tramite delle associazioni e degli enti previdenziali forensi, apposita polizza a copertura degli infortuni derivanti a sé e ai propri collaboratori, dipendenti e praticanti in conseguenza dell'attività svolta nell'esercizio della professione anche fuori dei locali dello studio legale, anche in qualità di sostituto o di collaboratore esterno occasionale.

3. Degli estremi delle polizze assicurative e di ogni loro successiva variazione è data comunicazione al consiglio dell'ordine.

4. La mancata osservanza delle disposizioni previste nel presente articolo costituisce illecito disciplinare.

5. Le condizioni essenziali e i massimali minimi delle polizze sono stabiliti e aggiornati ogni cinque anni dal Ministro della giustizia, sentito il CNF.

Art. 13.

Conferimento dell'incarico e compenso

1. L'avvocato può esercitare l'incarico professionale anche a proprio favore. L'incarico può essere svolto a titolo gratuito.

2. Il compenso spettante al professionista è pattuito di regola per iscritto all'atto del conferimento dell'incarico professionale.

3. La pattuizione dei compensi è libera: è ammessa la pattuizione a tempo, in misura forfetaria, per convenzione avente ad oggetto uno o più affari, in base all'assolvimento e ai tempi di erogazione della prestazione, per singole fasi o prestazioni o per l'intera attività, a percentuale sul valore dell'affare o su quanto si prevede possa giovare, non soltanto a livello strettamente patrimoniale, il destinatario della prestazione.

4. Sono vietati i patti con i quali l'avvocato percepisca come compenso in tutto o in parte una quota del bene oggetto della prestazione o della ragione litigiosa.

5. Il professionista è tenuto, nel rispetto del principio di trasparenza, a rendere noto al cliente il livello della complessità dell'incarico, fornendo tutte le informazioni utili circa gli oneri ipotizzabili dal momento del conferimento alla conclusione dell'incarico; a richiesta è altresì tenuto a comunicare in forma scritta a colui che conferisce l'incarico professionale la prevedibile misura del costo della prestazione, distinguendo fra oneri, spese, anche forfetarie, e compenso professionale.

6. I parametri indicati nel decreto emanato dal Ministro della giustizia, su proposta del CNF, ogni due anni, ai sensi dell'articolo 1, comma 3, si applicano quando all'atto dell'incarico o successivamente il compenso non sia stato determinato in forma scritta, in ogni caso di mancata determinazione consensuale, in caso di liquidazione giudiziale dei compensi e nei casi in cui la prestazione professionale è resa nell'interesse di terzi o per prestazioni officiose previste dalla legge.

7. I parametri sono formulati in modo da favorire la trasparenza nella determinazione dei compensi dovuti per le prestazioni professionali e l'unitarietà e la semplicità nella determinazione dei compensi.

8. Quando una controversia oggetto di procedimento giudiziale o arbitrale viene definita mediante accordi presi in qualsiasi forma, le parti sono solidalmente tenute al pagamento dei compensi e dei rimborsi delle spese a tutti gli avvocati costituiti che hanno prestato la loro attività professionale negli ultimi tre anni e che risultino ancora creditori, salvo espressa rinuncia al beneficio della solidarietà.

9. In mancanza di accordo tra avvocato e cliente, ciascuno di essi può rivolgersi al consiglio dell'ordine affinché esperisca un tentativo di conciliazione. In mancanza di accordo il consiglio, su richiesta dell'iscritto, può rilasciare un parere sulla congruità della pretesa dell'avvocato in relazione all'opera prestata.

10. Oltre al compenso per la prestazione professionale, all'avvocato è dovuta, sia dal cliente in caso di determinazione contrattuale, sia in sede di liquidazione giudiziale, oltre al rimborso delle spese effettivamente sostenute e di tutti gli oneri e contributi eventualmente anticipati nell'interesse del cliente, una somma per il rimborso delle spese forfetarie, la cui misura massima è determinata dal decreto di cui al comma 6, unitamente ai criteri di determinazione e documentazione delle spese vive.

Art. 14.

*Mandato professionale.
Sostituzioni e collaborazioni*

1. Salvo quanto stabilito per le difese d'ufficio ed il patrocinio dei meno abbienti, l'avvocato ha piena libertà di accettare o meno ogni incarico. Il mandato professionale si perfeziona con l'accettazione. L'avvocato ha inoltre sempre la facoltà di recedere dal mandato, con le cautele necessarie per evitare pregiudizi al cliente.



2. L'incarico per lo svolgimento di attività professionale è personale anche nell'ipotesi in cui sia conferito all'avvocato componente di un'associazione o società professionale. Con l'accettazione dell'incarico l'avvocato ne assume la responsabilità personale illimitata, solidalmente con l'associazione o la società. Gli avvocati possono farsi sostituire da altro avvocato, con incarico anche verbale, o da un praticante abilitato, con delega scritta.

3. L'avvocato che si fa sostituire o coadiuvare da altri avvocati o praticanti rimane personalmente responsabile verso i clienti.

4. L'avvocato può nominare stabilmente uno o più sostituti presso ogni ufficio giudiziario, depositando la nomina presso l'ordine di appartenenza.

TITOLO II ALBI, ELENCHI E REGISTRI

Art. 15.

Albi, elenchi e registri

1. Presso ciascun consiglio dell'ordine sono istituiti e tenuti aggiornati:

a) l'albo ordinario degli esercenti la libera professione. Per coloro che esercitano la professione in forma collettiva sono indicate le associazioni o le società di appartenenza;

b) gli elenchi speciali degli avvocati dipendenti da enti pubblici;

c) gli elenchi degli avvocati specialisti;

d) l'elenco speciale dei docenti e ricercatori, universitari e di istituzioni ed enti di ricerca e sperimentazione pubblici, a tempo pieno;

e) l'elenco degli avvocati sospesi dall'esercizio professionale per qualsiasi causa, che deve essere indicata, ed inoltre degli avvocati cancellati per mancanza dell'esercizio effettivo, continuativo, abituale e prevalente della professione;

f) l'elenco degli avvocati che hanno subito provvedimento disciplinare non più impugnabile, comportante la radiazione;

g) il registro dei praticanti;

h) l'elenco dei praticanti abilitati al patrocinio sostitutivo, allegato al registro di cui alla lettera g);

i) la sezione speciale dell'albo degli avvocati stabiliti, di cui all'articolo 6 del decreto legislativo 2 febbraio 2001, n. 96, che abbiano la residenza o il domicilio professionale nel circondario;

l) l'elenco delle associazioni e delle società comprendenti avvocati tra i soci, con l'indicazione di tutti i partecipanti, anche se non avvocati;

m) l'elenco degli avvocati domiciliati nel circondario ai sensi del comma 3 dell'articolo 7;

n) ogni altro albo, registro o elenco previsto dalla legge o da regolamento.

2. La tenuta e l'aggiornamento dell'albo, degli elenchi e dei registri, le modalità di iscrizione e di trasferimento, i casi di cancellazione e le relative impugnazioni dei

provvedimenti adottati in materia dai consigli dell'ordine sono disciplinati con un regolamento emanato dal Ministro della giustizia, sentito il CNF.

3. L'albo, gli elenchi ed i registri sono a disposizione del pubblico e sono pubblicati nel sito internet dell'ordine. Almeno ogni due anni, essi sono pubblicati a stampa ed una copia è inviata al Ministro della giustizia, ai presidenti di tutte le corti di appello, ai presidenti dei tribunali del distretto, ai procuratori della Repubblica presso i tribunali e ai procuratori generali della Repubblica presso le corti di appello, al CNF, agli altri consigli degli ordini forensi del distretto, alla Cassa nazionale di previdenza e assistenza forense.

4. Entro il mese di marzo di ogni anno il consiglio dell'ordine trasmette per via telematica al CNF gli albi e gli elenchi di cui è custode, aggiornati al 31 dicembre dell'anno precedente.

5. Entro il mese di giugno di ogni anno il CNF redige, sulla base dei dati ricevuti dai consigli dell'ordine, l'elenco nazionale degli avvocati, aggiornato al 31 dicembre dell'anno precedente.

6. Le modalità di trasmissione degli albi e degli elenchi, nonché le modalità di redazione e pubblicazione dell'elenco nazionale degli avvocati sono determinate dal CNF.

Art. 16.

Delega al Governo per il riordino della disciplina della difesa d'ufficio

1. Il Governo è delegato ad adottare, entro ventiquattro mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, sentito il CNF, un decreto legislativo recante il riordino della materia relativa alla difesa d'ufficio, in base ai seguenti principi e criteri direttivi:

a) previsione dei criteri e delle modalità di accesso ad una lista unica, mediante indicazione dei requisiti che assicurino la stabilità e la competenza della difesa tecnica d'ufficio;

b) abrogazione delle norme vigenti incompatibili.

2. Lo schema del decreto legislativo di cui al comma 1 è trasmesso alle Camere per l'acquisizione del parere delle competenti Commissioni parlamentari, che si esprimono entro trenta giorni dall'assegnazione.

Art. 17.

Iscrizione e cancellazione

1. Costituiscono requisiti per l'iscrizione all'albo:

a) essere cittadino italiano o di Stato appartenente all'Unione europea, salvo quanto previsto dal comma 2 per gli stranieri cittadini di uno Stato non appartenente all'Unione europea;

b) avere superato l'esame di abilitazione;

c) avere il domicilio professionale nel circondario del tribunale ove ha sede il consiglio dell'ordine;

d) godere del pieno esercizio dei diritti civili;

e) non trovarsi in una delle condizioni di incompatibilità di cui all'articolo 18;



f) non essere sottoposto ad esecuzione di pene detentive, di misure cautelari o interdittive;

g) non avere riportato condanne per i reati di cui all'articolo 51, comma 3-bis, del codice di procedura penale e per quelli previsti dagli articoli 372, 373, 374, 374-bis, 377, 377-bis, 380 e 381 del codice penale;

h) essere di condotta irreprensibile secondo i canoni previsti dal codice deontologico forense.

2. L'iscrizione all'albo per gli stranieri privi della cittadinanza italiana o della cittadinanza di altro Stato appartenente all'Unione europea è consentita esclusivamente nelle seguenti ipotesi:

a) allo straniero che ha conseguito il diploma di laurea in giurisprudenza presso un'università italiana e ha superato l'esame di Stato, o che ha conseguito il titolo di avvocato in uno Stato membro dell'Unione europea ai sensi della direttiva 98/5/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 febbraio 1998, previa documentazione al consiglio dell'ordine degli specifici visti di ingresso e permessi di soggiorno di cui all'articolo 47 del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1999, n. 394;

b) allo straniero regolarmente soggiornante in possesso di un titolo abilitante conseguito in uno Stato non appartenente all'Unione europea, nei limiti delle quote definite a norma dell'articolo 3, comma 4, del testo unico di cui al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, previa documentazione del riconoscimento del titolo abilitativo rilasciato dal Ministero della giustizia e del certificato del CNF di attestazione di superamento della prova attitudinale.

3. L'accertamento dei requisiti è compiuto dal consiglio dell'ordine, osservate le norme dei procedimenti disciplinari, in quanto applicabili.

4. Per l'iscrizione nel registro dei praticanti occorre il possesso dei requisiti di cui alle lettere a), c), d), e), f), g) e h) del comma 1.

5. È consentita l'iscrizione ad un solo albo circondariale salva la possibilità di trasferimento.

6. La domanda di iscrizione è rivolta al consiglio dell'ordine del circondario nel quale il richiedente intende stabilire il proprio domicilio professionale e deve essere corredata dai documenti comprovanti il possesso di tutti i requisiti richiesti.

7. Il consiglio, accertata la sussistenza dei requisiti e delle condizioni prescritti, provvede alla iscrizione entro il termine di trenta giorni dalla presentazione della domanda. Il rigetto della domanda può essere deliberato solo dopo aver sentito il richiedente nei modi e nei termini di cui al comma 12. La deliberazione deve essere motivata ed è notificata in copia integrale entro quindici giorni all'interessato. Costui può presentare entro venti giorni dalla notificazione ricorso al CNF. Qualora il consiglio non abbia provveduto sulla domanda nel termine di trenta giorni di cui al primo periodo, l'interessato può entro dieci giorni dalla scadenza di tale termine presentare ricorso al CNF, che decide sul merito dell'iscrizione. Il provvedimento del CNF è immediatamente esecutivo.

8. Gli iscritti ad albi, elenchi e registri devono comunicare al consiglio dell'ordine ogni variazione dei dati di iscrizione con la massima sollecitudine.

9. La cancellazione dagli albi, elenchi e registri è pronunciata dal consiglio dell'ordine a richiesta dell'iscritto, quando questi rinunci all'iscrizione, ovvero d'ufficio o su richiesta del procuratore generale:

a) quando viene meno uno dei requisiti indicati nel presente articolo;

b) quando l'iscritto non abbia prestato l'impegno solenne di cui all'articolo 8 senza giustificato motivo entro sessanta giorni dalla notificazione del provvedimento di iscrizione;

c) quando viene accertata la mancanza del requisito dell'esercizio effettivo, continuativo, abituale e prevalente della professione ai sensi dell'articolo 21;

d) per gli avvocati dipendenti di enti pubblici, di cui all'articolo 23, quando sia cessata l'appartenenza all'ufficio legale dell'ente, salva la possibilità di iscrizione all'albo ordinario, sulla base di apposita richiesta.

10. La cancellazione dal registro dei praticanti e dall'elenco allegato dei praticanti abilitati al patrocinio sostitutivo è deliberata, osservata la procedura prevista nei commi 12, 13 e 14, nei casi seguenti:

a) se il tirocinio è stato interrotto senza giustificato motivo per oltre sei mesi. L'interruzione è in ogni caso giustificata per accertati motivi di salute e quando ricorrano le condizioni per l'applicazione delle disposizioni in materia di maternità e di paternità oltre che di adozione;

b) dopo il rilascio del certificato di compiuta pratica, che non può essere richiesto trascorsi sei anni dall'inizio, per la prima volta, della pratica. L'iscrizione può tuttavia permanere per tutto il tempo per cui è stata chiesta o poteva essere chiesta l'abilitazione al patrocinio sostitutivo;

c) nei casi previsti per la cancellazione dall'albo ordinario, in quanto compatibili.

11. Gli effetti della cancellazione dal registro si hanno:

a) dalla data della delibera, per i casi di cui al comma 10;

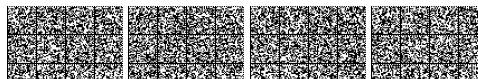
b) automaticamente, alla scadenza del termine per l'abilitazione al patrocinio sostitutivo.

12. Nei casi in cui sia rilevata la mancanza di uno dei requisiti necessari per l'iscrizione, il consiglio, prima di deliberare la cancellazione, con lettera raccomandata con avviso di ricevimento invita l'iscritto a presentare eventuali osservazioni entro un termine non inferiore a trenta giorni dal ricevimento di tale raccomandata. L'iscritto può chiedere di essere ascoltato personalmente.

13. Le deliberazioni del consiglio dell'ordine in materia di cancellazione sono notificate, entro quindici giorni, all'interessato.

14. L'interessato può presentare ricorso al CNF nel termine di sessanta giorni dalla notificazione. Il ricorso proposto dall'interessato ha effetto sospensivo.

15. L'avvocato cancellato dall'albo ai sensi del presente articolo ha il diritto di esservi nuovamente iscritto qualora dimostri la cessazione dei fatti che hanno determinato la cancellazione e l'effettiva sussistenza dei titoli in base ai quali fu originariamente iscritto e sia in possesso



dei requisiti di cui alle lettere da *b*) a *g*) del comma 1. Per le reiscrizioni sono applicabili le disposizioni dei commi da 1 a 7.

16. Non si può pronunciare la cancellazione quando sia in corso un procedimento disciplinare, salvo quanto previsto dall'articolo 58.

17. L'avvocato riammesso nell'albo ai termini del comma 15 è anche reiscritto nell'albo speciale di cui all'articolo 22 se ne sia stato cancellato in seguito alla cancellazione dall'albo ordinario.

18. Qualora il consiglio abbia rigettato la domanda oppure abbia disposto per qualsiasi motivo la cancellazione, l'interessato può proporre ricorso al CNF ai sensi dell'articolo 61. Il ricorso contro la cancellazione ha effetto sospensivo e il CNF può provvedere in via sostitutiva.

19. Divenuta esecutiva la pronuncia, il consiglio dell'ordine comunica immediatamente al CNF e a tutti i consigli degli ordini territoriali la cancellazione.

Art. 18.

Incompatibilità

1. La professione di avvocato è incompatibile:

a) con qualsiasi altra attività di lavoro autonomo svolta continuativamente o professionalmente, escluse quelle di carattere scientifico, letterario, artistico e culturale, e con l'esercizio dell'attività di notaio. È consentita l'iscrizione nell'albo dei dottori commercialisti e degli esperti contabili, nell'elenco dei pubblicisti e nel registro dei revisori contabili o nell'albo dei consulenti del lavoro;

b) con l'esercizio di qualsiasi attività di impresa commerciale svolta in nome proprio o in nome o per conto altrui. È fatta salva la possibilità di assumere incarichi di gestione e vigilanza nelle procedure concorsuali o in altre procedure relative a crisi di impresa;

c) con la qualità di socio illimitatamente responsabile o di amministratore di società di persone, aventi quale finalità l'esercizio di attività di impresa commerciale, in qualunque forma costituite, nonché con la qualità di amministratore unico o consigliere delegato di società di capitali, anche in forma cooperativa, nonché con la qualità di presidente di consiglio di amministrazione con poteri individuali di gestione. L'incompatibilità non sussiste se l'oggetto della attività della società è limitato esclusivamente all'amministrazione di beni, personali o familiari, nonché per gli enti e consorzi pubblici e per le società a capitale interamente pubblico;

d) con qualsiasi attività di lavoro subordinato anche se con orario di lavoro limitato.

Art. 19.

Eccezioni alle norme sulla incompatibilità

1. In deroga a quanto stabilito nell'articolo 18, l'esercizio della professione di avvocato è compatibile con l'insegnamento o la ricerca in materie giuridiche nell'università, nelle scuole secondarie pubbliche o private parificate e nelle istituzioni ed enti di ricerca e sperimentazione pubblici.

2. I docenti e i ricercatori universitari a tempo pieno possono esercitare l'attività professionale nei limiti consentiti dall'ordinamento universitario. Per questo limitato esercizio professionale essi devono essere iscritti nell'elenco speciale, annesso all'albo ordinario.

3. È fatta salva l'iscrizione nell'elenco speciale per gli avvocati che esercitano attività legale per conto degli enti pubblici con le limitate facoltà disciplinate dall'articolo 23.

Art. 20.

Sospensione dall'esercizio professionale

1. Sono sospesi dall'esercizio professionale durante il periodo della carica: l'avvocato eletto Presidente della Repubblica, Presidente del Senato della Repubblica, Presidente della Camera dei deputati; l'avvocato nominato Presidente del Consiglio dei Ministri, Ministro, Viceministro o Sottosegretario di Stato; l'avvocato eletto presidente di giunta regionale e presidente delle province autonome di Trento e di Bolzano; l'avvocato membro della Corte costituzionale o del Consiglio superiore della magistratura; l'avvocato eletto presidente di provincia con più di un milione di abitanti e sindaco di comune con più di 500.000 abitanti.

2. L'avvocato iscritto all'albo può sempre chiedere la sospensione dall'esercizio professionale.

3. Della sospensione, prevista dai commi 1 e 2, è fatta annotazione nell'albo.

Art. 21.

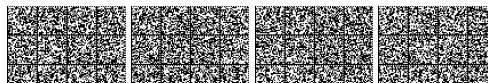
Esercizio professionale effettivo, continuativo, abituale e prevalente e revisione degli albi, degli elenchi e dei registri; obbligo di iscrizione alla previdenza forense

1. La permanenza dell'iscrizione all'albo è subordinata all'esercizio della professione in modo effettivo, continuativo, abituale e prevalente, salvo le eccezioni previste anche in riferimento ai primi anni di esercizio professionale. Le modalità di accertamento dell'esercizio effettivo, continuativo, abituale e prevalente della professione, le eccezioni consentite e le modalità per la reiscrizione sono disciplinate con regolamento adottato ai sensi dell'articolo 1 e con le modalità nello stesso stabilite, con esclusione di ogni riferimento al reddito professionale.

2. Il consiglio dell'ordine, con regolarità ogni tre anni, compie le verifiche necessarie anche mediante richiesta di informazione all'ente previdenziale.

3. Con la stessa periodicità, il consiglio dell'ordine esegue la revisione degli albi, degli elenchi e dei registri, per verificare se permangano i requisiti per la iscrizione, e provvede di conseguenza. Della revisione e dei suoi risultati è data notizia al CNF.

4. La mancanza della effettività, continuatività, abitualità e prevalenza dell'esercizio professionale comporta, se non sussistono giustificati motivi, la cancellazione dall'albo. La procedura deve prevedere il contraddittorio con l'interessato, che dovrà essere invitato a presentare osservazioni scritte e, se necessario o richiesto, anche l'audizione del medesimo in applicazione dei criteri di cui all'articolo 17, comma 12.



5. Qualora il consiglio dell'ordine non provveda alla verifica periodica dell'esercizio effettivo, continuativo, abituale e prevalente o compia la revisione con numerose e gravi omissioni, il CNF nomina uno o più commissari, scelti tra gli avvocati con più di venti anni di anzianità anche iscritti presso altri ordini, affinché provvedano in sostituzione. Ai commissari spetta il rimborso delle spese di viaggio e di soggiorno e una indennità giornaliera determinata dal CNF. Spese e indennità sono a carico del consiglio dell'ordine inadempiente.

6. La prova dell'effettività, continuità, abitudine e prevalenza non è richiesta, durante il periodo della carica, per gli avvocati componenti di organi con funzioni legislative o componenti del Parlamento europeo.

7. La prova dell'effettività, continuità, abitudine e prevalenza non è, in ogni caso, richiesta:

a) alle donne avvocato in maternità e nei primi due anni di vita del bambino o, in caso di adozione, nei successivi due anni dal momento dell'adozione stessa. L'esenzione si applica, altresì, agli avvocati vedovi o separati affidatari della prole in modo esclusivo;

b) agli avvocati che dimostrino di essere affetti o di essere stati affetti da malattia che ne ha ridotto grandemente la possibilità di lavoro;

c) agli avvocati che svolgano comprovata attività di assistenza continuativa di prossimi congiunti o del coniuge affetti da malattia qualora sia stato accertato che da essa deriva totale mancanza di autosufficienza.

8. L'iscrizione agli Albi comporta la contestuale iscrizione alla Cassa nazionale di previdenza e assistenza forense.

9. La Cassa nazionale di previdenza e assistenza forense, con proprio regolamento, determina, entro un anno dalla data di entrata in vigore della presente legge, i minimi contributivi dovuti nel caso di soggetti iscritti senza il raggiungimento di parametri reddituali, eventuali condizioni temporanee di esenzione o di diminuzione dei contributi per soggetti in particolari condizioni e l'eventuale applicazione del regime contributivo.

10. Non è ammessa l'iscrizione ad alcuna altra forma di previdenza se non su base volontaria e non alternativa alla Cassa nazionale di previdenza e assistenza forense.

Art. 22.

Albo speciale per il patrocinio davanti alle giurisdizioni superiori

1. L'iscrizione nell'albo speciale per il patrocinio davanti alle giurisdizioni superiori può essere richiesta al CNF da chi sia iscritto in un albo ordinario circondariale da almeno cinque anni e abbia superato l'esame disciplinato dalla legge 28 maggio 1936, n. 1003, e dal regio decreto 9 luglio 1936, n. 1482, al quale sono ammessi gli avvocati iscritti all'albo.

2. L'iscrizione può essere richiesta anche da chi, avendo maturato una anzianità di iscrizione all'albo di otto anni, successivamente abbia lodevolmente e proficuamente frequentato la Scuola superiore dell'avvocatura, istituita e disciplinata con regolamento dal CNF. Il regolamento può prevedere specifici criteri e modalità di sele-

zione per l'accesso e per la verifica finale di idoneità. La verifica finale di idoneità è eseguita da una commissione d'esame designata dal CNF e composta da suoi membri, avvocati, professori universitari e magistrati addetti alla Corte di cassazione.

3. Coloro che alla data di entrata in vigore della presente legge sono iscritti nell'albo dei patrocinanti davanti alle giurisdizioni superiori conservano l'iscrizione. Allo stesso modo possono chiedere l'iscrizione coloro che alla data di entrata in vigore della presente legge abbiano maturato i requisiti per detta iscrizione secondo la previgente normativa.

4. Possono altresì chiedere l'iscrizione coloro che maturino i requisiti secondo la previgente normativa entro tre anni dalla data di entrata in vigore della presente legge.

5. All'articolo 4 della legge 28 maggio 1936, n. 1003, il quinto comma è sostituito dal seguente:

«Sono dichiarati idonei i candidati che conseguano una media di sette decimi nelle prove scritte e in quella orale avendo riportato non meno di sei decimi in ciascuna di esse».

Art. 23.

Avvocati degli enti pubblici

1. Fatti salvi i diritti acquisiti alla data di entrata in vigore della presente legge, gli avvocati degli uffici legali specificamente istituiti presso gli enti pubblici, anche se trasformati in persone giuridiche di diritto privato, sino a quando siano partecipati prevalentemente da enti pubblici, ai quali venga assicurata la piena indipendenza ed autonomia nella trattazione esclusiva e stabile degli affari legali dell'ente ed un trattamento economico adeguato alla funzione professionale svolta, sono iscritti in un elenco speciale annesso all'albo. L'iscrizione nell'elenco è obbligatoria per compiere le prestazioni indicate nell'articolo 2. Nel contratto di lavoro è garantita l'autonomia e l'indipendenza di giudizio intellettuale e tecnica dell'avvocato.

2. Per l'iscrizione nell'elenco gli interessati presentano la deliberazione dell'ente dalla quale risulti la stabile costituzione di un ufficio legale con specifica attribuzione della trattazione degli affari legali dell'ente stesso e l'appartenenza a tale ufficio del professionista incaricato in forma esclusiva di tali funzioni; la responsabilità dell'ufficio è affidata ad un avvocato iscritto nell'elenco speciale che esercita i suoi poteri in conformità con i principi della legge professionale.

3. Gli avvocati iscritti nell'elenco sono sottoposti al potere disciplinare del consiglio dell'ordine.



TITOLO III
ORGANI E FUNZIONI DEGLI ORDINI FORENSI

Capo I
L'ORDINE FORENSE

Art. 24.

L'ordine forense

1. Gli iscritti negli albi degli avvocati costituiscono l'ordine forense.

2. L'ordine forense si articola negli ordini circondariali e nel CNF.

3. Il CNF e gli ordini circondariali sono enti pubblici non economici a carattere associativo istituiti per garantire il rispetto dei principi previsti dalla presente legge e delle regole deontologiche, nonché con finalità di tutela della utenza e degli interessi pubblici connessi all'esercizio della professione e al corretto svolgimento della funzione giurisdizionale. Essi sono dotati di autonomia patrimoniale e finanziaria, sono finanziati esclusivamente con i contributi degli iscritti, determinano la propria organizzazione con appositi regolamenti, nel rispetto delle disposizioni di legge, e sono soggetti esclusivamente alla vigilanza del Ministro della giustizia.

Capo II
ORDINE CIRCONDARIALE

Art. 25.

L'ordine circondariale forense

1. Presso ciascun tribunale è costituito l'ordine degli avvocati, al quale sono iscritti tutti gli avvocati aventi il principale domicilio professionale nel circondario. L'ordine circondariale ha in via esclusiva la rappresentanza istituzionale dell'avvocatura a livello locale e promuove i rapporti con le istituzioni e le pubbliche amministrazioni.

2. Gli iscritti aventi titolo eleggono i componenti del consiglio dell'ordine, con le modalità stabilite dall'articolo 28 e in base a regolamento adottato ai sensi dell'articolo 1.

3. Presso ogni consiglio dell'ordine è costituito il collegio dei revisori dei conti, nominato dal presidente del tribunale.

4. Presso ogni consiglio dell'ordine è costituito il comitato pari opportunità degli avvocati, eletto con le modalità stabilite con regolamento approvato dal consiglio dell'ordine.

Art. 26.

Organi dell'ordine circondariale e degli ordini del distretto

1. Sono organi dell'ordine circondariale:

a) l'assemblea degli iscritti;

b) il consiglio;
c) il presidente;
d) il segretario;
e) il tesoriere;
f) il collegio dei revisori.

2. Il presidente rappresenta l'ordine circondariale.

Art. 27.

L'assemblea

1. L'assemblea è costituita dagli avvocati iscritti all'albo ed agli elenchi speciali. Essa elegge i componenti del consiglio; approva il bilancio consuntivo e quello preventivo; esprime il parere sugli argomenti sottoposti ad essa dal consiglio; esercita ogni altra funzione attribuita dall'ordinamento professionale.

2. L'assemblea, previa delibera del consiglio, è convocata dal presidente o, in caso di suo impedimento, dal vicepresidente o dal consigliere più anziano per iscrizione.

3. Le regole per il funzionamento dell'assemblea e per la sua convocazione, nonché per l'assunzione delle relative delibere, sono stabilite da apposito regolamento adottato ai sensi dell'articolo 1 e con le modalità nello stesso stabilite.

4. L'assemblea ordinaria è convocata almeno una volta l'anno per l'approvazione dei bilanci consuntivo e preventivo. L'assemblea per la elezione del consiglio si svolge, per il rinnovo normale, entro il mese di gennaio successivo alla scadenza.

5. Il consiglio delibera altresì la convocazione dell'assemblea ogniqualvolta lo ritenga necessario o qualora ne faccia richiesta almeno un terzo dei suoi componenti o almeno un decimo degli iscritti nell'albo.

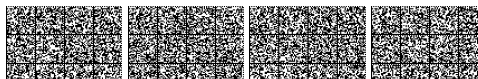
Art. 28.

Il consiglio dell'ordine

1. Il consiglio ha sede presso il tribunale ed è composto:

a) da cinque membri, qualora l'ordine conti fino a cento iscritti;
b) da sette membri, qualora l'ordine conti fino a duecento iscritti;
c) da nove membri, qualora l'ordine conti fino a cinquecento iscritti;
d) da undici membri, qualora l'ordine conti fino a mille iscritti;
e) da quindici membri, qualora l'ordine conti fino a duemila iscritti;
f) da ventuno membri, qualora l'ordine conti fino a cinquemila iscritti;
g) da venticinque membri, qualora l'ordine conti oltre cinquemila iscritti.

2. I componenti del consiglio sono eletti dagli iscritti con voto segreto in base a regolamento adottato ai sensi dell'articolo 1 e con le modalità nello stesso stabilite. Il regolamento deve prevedere, in ossequio all'articolo 51 della Costituzione, che il riparto dei consiglieri da eleggere sia effettuato in base a un criterio che assicuri l'equi-



librio tra i generi. Il genere meno rappresentato deve ottenere almeno un terzo dei consiglieri eletti. La disciplina del voto di preferenza deve prevedere la possibilità di esprimere un numero maggiore di preferenze se destinate ai due generi. Il regolamento provvede a disciplinare le modalità di formazione delle liste ed i casi di sostituzione in corso di mandato al fine di garantire il rispetto del criterio di riparto previsto dal presente comma. Hanno diritto al voto tutti coloro che risultano iscritti negli albi e negli elenchi dei dipendenti degli enti pubblici e dei docenti e ricercatori universitari a tempo pieno e nella sezione speciale degli avvocati stabiliti, il giorno antecedente l'inizio delle operazioni elettorali. Sono esclusi dal diritto di voto gli avvocati per qualunque ragione sospesi dall'esercizio della professione.

3. Ciascun elettore può esprimere un numero di voti non superiore ai due terzi dei consiglieri da eleggere, arrotondati per difetto.

4. Sono eleggibili gli iscritti che hanno diritto di voto, che non abbiano riportato, nei cinque anni precedenti, una sanzione disciplinare esecutiva più grave dell'avvertimento.

5. Risultano eletti coloro che hanno riportato il maggior numero di voti. In caso di parità di voti risulta eletto il più anziano per iscrizione e, tra coloro che abbiano uguale anzianità di iscrizione, il maggiore di età. I consiglieri non possono essere eletti per più di due mandati. La ricandidatura è possibile quando sia trascorso un numero di anni uguale agli anni nei quali si è svolto il precedente mandato.

6. In caso di morte, dimissioni, decadenza, impedimento permanente per qualsiasi causa di uno o più consiglieri, subentra il primo dei non eletti, nel rispetto e mantenimento dell'equilibrio dei generi. In caso di parità di voti, subentra il più anziano per iscrizione e, tra coloro che abbiano uguale anzianità di iscrizione, il maggiore di età. Il consiglio, preso atto, provvede all'integrazione improrogabilmente nei trenta giorni successivi al verificarsi dell'evento.

7. Il consiglio dura in carica un quadriennio e scade il 31 dicembre del quarto anno. Il consiglio uscente resta in carica per il disbrigo degli affari correnti fino all'insediamento del consiglio neoeletto.

8. L'intero consiglio decade se cessa dalla carica oltre la metà dei suoi componenti.

9. Il consiglio elegge il presidente, il segretario e il tesoriere. Nei consigli con almeno quindici componenti, il consiglio può eleggere un vicepresidente. A ciascuna carica è eletto il consigliere che ha ricevuto il maggior numero di voti. In caso di parità di voti è eletto presidente o vicepresidente, segretario o tesoriere il più anziano per iscrizione all'albo o, in caso di pari anzianità di iscrizione, il più anziano per età.

10. La carica di consigliere è incompatibile con quella di consigliere nazionale, di componente del consiglio di amministrazione e del comitato dei delegati della Cassa nazionale di previdenza e assistenza forense, nonché di membro di un consiglio distrettuale di disciplina. L'eletto

che viene a trovarsi in condizione di incompatibilità deve optare per uno degli incarichi entro trenta giorni dalla proclamazione. Nel caso in cui non vi provveda, decade automaticamente dall'incarico assunto in precedenza. Ai componenti del consiglio, per il tempo in cui durano in carica, non possono essere conferiti incarichi giudiziari da parte dei magistrati del circondario.

11. Per la validità delle riunioni del consiglio è necessaria la partecipazione della maggioranza dei membri. Per la validità delle deliberazioni è richiesta la maggioranza assoluta di voti dei presenti.

12. Contro i risultati delle elezioni per il rinnovo del consiglio dell'ordine ciascun avvocato iscritto nell'albo può proporre reclamo al CNF entro dieci giorni dalla proclamazione. La presentazione del reclamo non sospende l'insediamento del nuovo consiglio.

Art. 29.

Compiti e prerogative del consiglio

1. Il consiglio:

a) provvede alla tenuta degli albi, degli elenchi e dei registri;

b) approva i regolamenti interni, i regolamenti in materie non disciplinate dal CNF e quelli previsti come integrazione ad essi;

c) sovrintende al corretto ed efficace esercizio del tirocinio forense. A tal fine, secondo modalità previste da regolamento del CNF, istituisce ed organizza scuole forensi, promuove e favorisce le iniziative atte a rendere proficuo il tirocinio, cura la tenuta del registro dei praticanti, annotando l'abilitazione al patrocinio sostitutivo, rilascia il certificato di compiuta pratica;

d) organizza e promuove l'organizzazione di eventi formativi ai fini dell'adempimento dell'obbligo di formazione continua in capo agli iscritti;

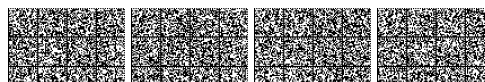
e) organizza e promuove l'organizzazione di corsi e scuole di specializzazione e promuove, ai sensi dell'articolo 9, comma 3, l'organizzazione di corsi per l'acquisizione del titolo di specialista, d'intesa con le associazioni specialistiche di cui all'articolo 35, comma 1, lettera s);

f) vigila sulla condotta degli iscritti e deve trasmettere al consiglio distrettuale di disciplina gli atti relativi ad ogni violazione di norme deontologiche di cui sia venuto a conoscenza, secondo quanto previsto dall'articolo 50, comma 4; elegge i componenti del consiglio distrettuale di disciplina in conformità a quanto stabilito dall'articolo 50;

g) esegue il controllo della continuità, effettività, abitualità e prevalenza dell'esercizio professionale;

h) tutela l'indipendenza e il decoro professionale e promuove iniziative atte ad elevare la cultura e la professionalità degli iscritti e a renderli più consapevoli dei loro doveri;

i) svolge i compiti indicati nell'articolo 11 per controllare la formazione continua degli avvocati;



l) dà pareri sulla liquidazione dei compensi spettanti agli iscritti;

m) nel caso di morte o di perdurante impedimento di un iscritto, a richiesta e a spese di chi vi ha interesse, adotta i provvedimenti opportuni per la consegna degli atti e dei documenti;

n) può costituire camere arbitrali, di conciliazione ed organismi di risoluzione alternativa delle controversie, in conformità a regolamento adottato ai sensi dell'articolo 1 e con le modalità nello stesso stabilite;

o) interviene, su richiesta anche di una sola delle parti, nelle contestazioni insorte tra gli iscritti o tra costoro ed i clienti in dipendenza dell'esercizio professionale, adoperandosi per comporre; degli accordi sui compensi è redatto verbale che, depositato presso la cancelleria del tribunale che ne rilascia copia, ha valore di titolo esecutivo con l'apposizione della prescritta formula;

p) può costituire o aderire ad unioni regionali o interregionali tra ordini, nel rispetto dell'autonomia e delle competenze istituzionali dei singoli consigli. Le unioni possono avere, se previsto nello statuto, funzioni di interlocuzione con le regioni, con gli enti locali e con le università, provvedono alla consultazione fra i consigli che ne fanno parte, possono assumere deliberazioni nelle materie di comune interesse e promuovere o partecipare ad attività di formazione professionale. Ciascuna unione approva il proprio statuto e lo comunica al CNF;

q) può costituire o aderire ad associazioni, anche sovranazionali, e fondazioni purché abbiano come oggetto attività connesse alla professione o alla tutela dei diritti;

r) garantisce l'attuazione, nella professione forense, dell'articolo 51 della Costituzione;

s) svolge tutte le altre funzioni ad esso attribuite dalla legge e dai regolamenti;

t) vigila sulla corretta applicazione, nel circondario, delle norme dell'ordinamento giudiziario segnalando violazioni ed incompatibilità agli organi competenti.

2. La gestione finanziaria e l'amministrazione dei beni dell'ordine spettano al consiglio, che provvede annualmente a sottoporre all'assemblea ordinaria il conto consuntivo e il bilancio preventivo.

3. Per provvedere alle spese di gestione e a tutte le attività indicate nel presente articolo e ad ogni altra attività ritenuta necessaria per il conseguimento dei fini istituzionali, per la tutela del ruolo dell'avvocatura nonché per l'organizzazione di servizi per l'utenza e per il miglior esercizio delle attività professionali il consiglio è autorizzato:

a) a fissare e riscuotere un contributo annuale o contributi straordinari da tutti gli iscritti a ciascun albo, elenco o registro;

b) a fissare contributi per l'iscrizione negli albi, negli elenchi, nei registri, per il rilascio di certificati, copie e tessere e per i pareri sui compensi.

4. L'entità dei contributi di cui al comma 3 è fissata in misura tale da garantire il pareggio di bilancio del consiglio.

5. Il consiglio provvede alla riscossione dei contributi di cui alla lettera a) del comma 3 e di quelli dovuti al CNF, anche ai sensi del testo unico delle leggi sui servizi della riscossione delle imposte dirette, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 15 maggio 1963, n. 858, mediante iscrizione a ruolo dei contributi dovuti per l'anno di competenza.

6. Coloro che non versano nei termini stabiliti il contributo annuale sono sospesi, previa contestazione dell'addebito e loro personale convocazione, dal consiglio dell'ordine, con provvedimento non avente natura disciplinare. La sospensione è revocata allorché si sia provveduto al pagamento.

Art. 30.

Sportello per il cittadino

1. Ciascun consiglio istituisce lo sportello per il cittadino, di seguito denominato «sportello», volto a fornire informazioni e orientamento ai cittadini per la fruizione delle prestazioni professionali degli avvocati e per l'accesso alla giustizia.

2. L'accesso allo sportello è gratuito.

3. Il CNF determina con proprio regolamento le modalità per l'accesso allo sportello.

4. Gli oneri derivanti dall'espletamento delle attività di sportello di cui al presente articolo sono posti a carico degli iscritti a ciascun albo, elenco o registro, nella misura e secondo le modalità fissate da ciascun consiglio dell'ordine ai sensi dell'articolo 29, comma 3.

Art. 31.

Il collegio dei revisori

1. Il collegio dei revisori è composto da tre membri effettivi ed un supplente nominati dal presidente del tribunale e scelti tra gli avvocati iscritti al registro dei revisori contabili.

2. Per gli ordini con meno di tremilacinquecento iscritti la funzione è svolta da un revisore unico.

3. I revisori durano in carica quattro anni e possono essere confermati per non più di due volte consecutive.

4. Il collegio, che è presieduto dal più anziano per iscrizione, verifica la regolarità della gestione patrimoniale riferendo annualmente in sede di approvazione del bilancio.

Art. 32.

Funzionamento dei consigli dell'ordine per commissioni

1. I consigli dell'ordine composti da nove o più membri possono svolgere la propria attività mediante commissioni di lavoro composte da almeno tre membri, che devono essere tutti presenti ad ogni riunione per la validità delle deliberazioni.



2. Il funzionamento delle commissioni è disciplinato con regolamento interno ai sensi dell'articolo 29, comma 1, lettera b). Il regolamento può prevedere che i componenti delle commissioni possano essere scelti, eccettuate le materie deontologiche o che trattino dati riservati, anche tra gli avvocati iscritti all'albo, anche se non consiglieri dell'ordine.

Art. 33.

Scioglimento del consiglio

1. Il consiglio è sciolto:
 - a) se non è in grado di funzionare regolarmente;
 - b) se non adempie agli obblighi prescritti dalla legge;
 - c) se ricorrono altri gravi motivi di rilevante interesse pubblico.
2. Lo scioglimento del consiglio e la nomina del commissario di cui al comma 3 sono disposti con decreto del Ministro della giustizia, su proposta del CNF, previa diffida.
3. In caso di scioglimento, le funzioni del consiglio sono esercitate da un commissario straordinario, nominato dal CNF e scelto tra gli avvocati con oltre venti anni di anzianità, il quale, improrogabilmente entro centoventi giorni dalla data di scioglimento, convoca l'assemblea per le elezioni in sostituzione.
4. Il commissario, per essere coadiuvato nell'esercizio delle sue funzioni, può nominare un comitato di non più di sei componenti, scelti tra gli iscritti all'albo, di cui uno con funzioni di segretario.

Capo III

CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

Art. 34.

Durata e composizione

1. Il CNF, previsto e disciplinato dagli articoli 52 e seguenti del regio decreto-legge 27 novembre 1933, n. 1578, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 gennaio 1934, n. 36, e dagli articoli 59 e seguenti del regio decreto 22 gennaio 1934, n. 37, ha sede presso il Ministero della giustizia e dura in carica quattro anni. I suoi componenti non possono essere eletti consecutivamente più di due volte nel rispetto dell'equilibrio tra i generi. Il Consiglio uscente resta in carica per il disbrigo degli affari correnti fino all'insediamento del Consiglio neoeletto.
2. Le elezioni per la nomina dei componenti del CNF non sono valide se non risultano rappresentati entrambi i generi.
3. Il CNF è composto da avvocati aventi i requisiti di cui all'articolo 38. Ciascun distretto di corte d'appello in cui il numero complessivo degli iscritti agli albi è inferiore a diecimila elegge un componente. Risulta eletto chi abbia riportato il maggior numero di voti. Non può appartenere per più di due mandati consecutivi allo stesso ordine circondariale il componente eletto in tali distret-

ti. Ciascun distretto di corte di appello in cui il numero complessivo degli iscritti agli albi è pari o superiore a diecimila elegge due componenti; in tali distretti risulta primo eletto chi abbia riportato il maggior numero di voti, secondo eletto chi abbia riportato il maggior numero di voti, garantendo la rappresentanza tra i generi, tra gli iscritti ad un ordine circondariale diverso da quello al quale appartiene il primo eletto. In tutti i distretti, il voto è comunque espresso per un solo candidato. In ogni caso, a parità di voti, è eletto il candidato più anziano di iscrizione. Le elezioni per la nomina dei componenti del CNF devono svolgersi nei quindici giorni prima della scadenza del Consiglio in carica. La proclamazione dei risultati è fatta dal Consiglio in carica, il quale cessa dalle sue funzioni alla prima riunione del nuovo Consiglio convocato dal presidente in carica.

4. A ciascun consiglio spetta un voto per ogni cento iscritti o frazione di cento, fino a duecento iscritti; un voto per ogni successivi trecento iscritti, da duecentouno fino ad ottocento iscritti; un voto per ogni successivi seicento iscritti, da ottocentouno fino a duemila iscritti; un voto per ogni successivi mille iscritti, da duemilauno a diecimila iscritti; un voto per ogni successivi tremila iscritti, al di sopra dei diecimila.

5. Il CNF elegge il presidente, due vicepresidenti, il segretario ed il tesoriere, che formano il consiglio di presidenza. Nomina inoltre i componenti delle commissioni e degli altri organi previsti dal regolamento.

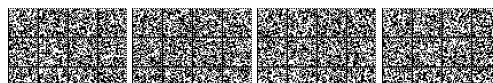
6. Si applicano le disposizioni di cui al decreto legislativo luogotenenziale 23 novembre 1944, n. 382, per quanto non espressamente previsto.

Art. 35.

Compiti e prerogative

1. Il CNF:

- a) ha in via esclusiva la rappresentanza istituzionale dell'avvocatura a livello nazionale e promuove i rapporti con le istituzioni e le pubbliche amministrazioni competenti;
- b) adotta i regolamenti interni per il proprio funzionamento e, ove occorra, per quello degli ordini circondariali;
- c) esercita la funzione giurisdizionale secondo le previsioni di cui agli articoli da 59 a 65 del regio decreto 22 gennaio 1934, n. 37;
- d) emana e aggiorna periodicamente il codice deontologico, curandone la pubblicazione e la diffusione in modo da favorirne la più ampia conoscenza, sentiti i consigli dell'ordine circondariali, anche mediante una propria commissione consultiva presieduta dal suo presidente o da altro consigliere da lui delegato e formata da componenti del CNF e da consiglieri designati dagli ordini in base al regolamento interno del CNF;
- e) cura la tenuta e l'aggiornamento dell'albo speciale per il patrocinio davanti alle giurisdizioni superiori e redige l'elenco nazionale degli avvocati ai sensi dell'articolo 15, comma 5;



f) promuove attività di coordinamento e di indirizzo dei consigli dell'ordine circondariali al fine di rendere omogenee le condizioni di esercizio della professione e di accesso alla stessa;

g) propone ogni due anni al Ministro della giustizia i parametri di cui all'articolo 13;

h) collabora con i consigli dell'ordine circondariali alla conservazione e alla tutela dell'indipendenza e del decoro professionale;

i) provvede agli adempimenti previsti dall'articolo 40 per i rapporti con le università e dall'articolo 43 per quanto attiene ai corsi di formazione di indirizzo professionale;

l) consulta le associazioni specialistiche di cui alla lettera s), al fine di rendere il parere di cui all'articolo 9, comma 1;

m) esprime pareri in merito alla previdenza forense;

n) approva i conti consuntivi e i bilanci preventivi delle proprie gestioni;

o) propone al Ministro della giustizia di sciogliere i consigli dell'ordine circondariali quando sussistano le condizioni previste nell'articolo 33;

p) cura, mediante pubblicazioni, l'informazione sulla propria attività e sugli argomenti d'interesse dell'avvocatura;

q) esprime, su richiesta del Ministro della giustizia, pareri su proposte e disegni di legge che, anche indirettamente, interessino la professione forense e l'amministrazione della giustizia;

r) istituisce e disciplina, con apposito regolamento, l'osservatorio permanente sull'esercizio della giurisdizione, che raccoglie dati ed elabora studi e proposte diretti a favorire una più efficiente amministrazione delle funzioni giurisdizionali;

s) istituisce e disciplina con apposito regolamento l'elenco delle associazioni specialistiche maggiormente rappresentative, nel rispetto della diffusione territoriale, dell'ordinamento democratico delle stesse nonché dell'offerta formativa sulla materia di competenza, assicurandone la gratuità;

t) designa rappresentanti di categoria presso commissioni ed organi nazionali o internazionali;

u) svolge ogni altra funzione ad esso attribuita dalla legge e dai regolamenti.

2. Nei limiti necessari per coprire le spese della sua gestione, e al fine di garantire quantomeno il pareggio di bilancio, il CNF è autorizzato:

a) a determinare la misura del contributo annuale dovuto dagli avvocati iscritti negli albi ed elenchi;

b) a stabilire diritti per il rilascio di certificati e copie;

c) a stabilire la misura della tassa di iscrizione e del contributo annuale dovuto dall'iscritto nell'albo dei patrocinanti davanti alle giurisdizioni superiori.

3. La riscossione del contributo annuale è compiuta dagli ordini circondariali, secondo quanto previsto da apposito regolamento adottato dal CNF.

Art. 36.

Competenza giurisdizionale

1. Il CNF pronuncia sui reclami avverso i provvedimenti disciplinari nonché in materia di albi, elenchi e registri e rilascio di certificato di compiuta pratica; pronuncia sui ricorsi relativi alle elezioni dei consigli dell'ordine; risolve i conflitti di competenza tra ordini circondariali; esercita le funzioni disciplinari nei confronti dei propri componenti, quando il consiglio distrettuale di disciplina competente abbia deliberato l'apertura del procedimento disciplinare. La funzione giurisdizionale si svolge secondo le previsioni di cui agli articoli da 59 a 65 del regio decreto 22 gennaio 1934, n. 37.

2. Le udienze del CNF sono pubbliche. Ad esse partecipa, con funzioni di pubblico ministero, un magistrato, con grado non inferiore a consigliere di cassazione, delegato dal procuratore generale presso la Corte di cassazione.

3. Per la partecipazione alle procedure in materia disciplinare del CNF, ai magistrati non sono riconosciuti compensi, indennità o gettoni di presenza.

4. Le decisioni del CNF sono notificate, entro trenta giorni, all'interessato e al pubblico ministero presso la corte d'appello e il tribunale della circoscrizione alla quale l'interessato appartiene. Nello stesso termine sono comunicate al consiglio dell'ordine della circoscrizione stessa.

5. Nei casi di cui al comma 1 la notificazione è fatta agli interessati e al pubblico ministero presso la Corte di cassazione.

6. Gli interessati e il pubblico ministero possono proporre ricorso avverso le decisioni del CNF alle sezioni unite della Corte di cassazione, entro trenta giorni dalla notificazione, per incompetenza, eccesso di potere e violazione di legge.

7. Il ricorso non ha effetto sospensivo. Tuttavia l'esecuzione può essere sospesa dalle sezioni unite della Corte di cassazione in camera di consiglio su istanza del ricorrente.

8. Nel caso di annullamento con rinvio, il rinvio è fatto al CNF, il quale deve conformarsi alla decisione della Corte di cassazione circa il punto di diritto sul quale essa ha pronunciato.

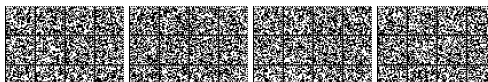
Art. 37.

Funzionamento

1. Il CNF pronuncia sui ricorsi indicati nell'articolo 36 secondo le previsioni di cui agli articoli da 59 a 65 del regio decreto 22 gennaio 1934, n. 37, applicando, se necessario, le norme ed i principi del codice di procedura civile.

2. Nei procedimenti giurisdizionali si applicano le norme del codice di procedura civile sulla astensione e ricusazione dei giudici. I provvedimenti del CNF su impugnazione di delibere dei consigli distrettuali di disciplina hanno natura di sentenza.

3. Il controllo contabile e della gestione è svolto da un collegio di tre revisori dei conti nominato dal primo presidente della Corte di cassazione, che li sceglie tra gli



iscritti al registro dei revisori, nominando anche due revisori supplenti. Il collegio è presieduto dal componente più anziano per iscrizione.

4. Il CNF può svolgere la propria attività non giurisdizionale istituendo commissioni di lavoro, anche eventualmente con la partecipazione di membri esterni al Consiglio.

Art. 38.

Eleggibilità e incompatibilità

1. Sono eleggibili al CNF gli iscritti all'albo speciale per il patrocinio davanti alle giurisdizioni superiori. Risultano eletti coloro che hanno riportato il maggior numero di voti. In caso di parità di voti risulta eletto il più anziano per iscrizione e, tra coloro che abbiano uguale anzianità di iscrizione, il maggiore di età.

2. Non possono essere eletti coloro che abbiano riportato, nei cinque anni precedenti, condanna esecutiva anche non definitiva ad una sanzione disciplinare più grave dell'avvertimento.

3. La carica di consigliere nazionale è incompatibile con quella di consigliere dell'ordine e di componente del consiglio di amministrazione e del comitato dei delegati della Cassa nazionale di previdenza e assistenza forense, nonché di membro di un consiglio distrettuale di disciplina.

4. L'eletto che viene a trovarsi in condizione di incompatibilità deve optare per uno degli incarichi entro trenta giorni dalla proclamazione. Nel caso in cui non vi provveda, decade automaticamente dall'incarico assunto in precedenza.

Capo IV

CONGRESSO NAZIONALE FORENSE

Art. 39.

Congresso nazionale forense

1. Il CNF convoca il congresso nazionale forense almeno ogni tre anni.

2. Il congresso nazionale forense è la massima assemblea dell'avvocatura italiana nel rispetto dell'identità e dell'autonomia di ciascuna delle sue componenti associative. Tratta e formula proposte sui temi della giustizia e della tutela dei diritti fondamentali dei cittadini, nonché le questioni che riguardano la professione forense.

3. Il congresso nazionale forense delibera autonomamente le proprie norme regolamentari e statutarie, ed elegge l'organismo chiamato a dare attuazione ai suoi deliberati.

TITOLO IV

ACCESSO ALLA PROFESSIONE FORENSE

Capo I

TIROCINIO PROFESSIONALE

Art. 40.

Accordi tra università e ordini forensi

1. I consigli dell'ordine degli avvocati possono stipulare convenzioni, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, con le università per la disciplina dei rapporti reciproci.

2. Il CNF e la Conferenza dei presidi delle facoltà di giurisprudenza promuovono, anche mediante la stipulazione di apposita convenzione, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, la piena collaborazione tra le facoltà di giurisprudenza e gli ordini forensi, per il perseguimento dei fini di cui al presente capo.

Art. 41.

Contenuti e modalità di svolgimento del tirocinio

1. Il tirocinio professionale consiste nell'addestramento, a contenuto teorico e pratico, del praticante avvocato finalizzato a fargli conseguire le capacità necessarie per l'esercizio della professione di avvocato e per la gestione di uno studio legale nonché a fargli apprendere e rispettare i principi etici e le regole deontologiche.

2. Presso il consiglio dell'ordine è tenuto il registro dei praticanti avvocati, l'iscrizione al quale è condizione per lo svolgimento del tirocinio professionale.

3. Per l'iscrizione nel registro dei praticanti avvocati e la cancellazione dallo stesso si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni previste dall'articolo 17.

4. Il tirocinio può essere svolto contestualmente ad attività di lavoro subordinato pubblico e privato, purché con modalità e orari idonei a consentirne l'effettivo e puntuale svolgimento e in assenza di specifiche ragioni di conflitto di interesse.

5. Il tirocinio è svolto in forma continuativa per diciotto mesi. La sua interruzione per oltre sei mesi, senza alcun giustificato motivo, anche di carattere personale, comporta la cancellazione dal registro dei praticanti, salva la facoltà di chiedere nuovamente l'iscrizione nel registro, che può essere deliberata previa nuova verifica da parte del consiglio dell'ordine della sussistenza dei requisiti stabiliti dalla presente legge.

6. Il tirocinio può essere svolto:

a) presso un avvocato, con anzianità di iscrizione all'albo non inferiore a cinque anni;

b) presso l'Avvocatura dello Stato o presso l'ufficio legale di un ente pubblico o presso un ufficio giudiziario per non più di dodici mesi;

c) per non più di sei mesi, in altro Paese dell'Unione europea presso professionisti legali, con titolo equivalente a quello di avvocato, abilitati all'esercizio della professione;



d) per non più di sei mesi, in concomitanza con il corso di studio per il conseguimento della laurea, dagli studenti regolarmente iscritti all'ultimo anno del corso di studio per il conseguimento del diploma di laurea in giurisprudenza nel caso previsto dall'articolo 40.

7. In ogni caso il tirocinio deve essere svolto per almeno sei mesi presso un avvocato iscritto all'ordine o presso l'Avvocatura dello Stato.

8. Il tirocinio può essere svolto anche presso due avvocati contemporaneamente, previa richiesta del praticante e previa autorizzazione del competente consiglio dell'ordine, nel caso si possa presumere che la mole di lavoro di uno di essi non sia tale da permettere al praticante una sufficiente offerta formativa.

9. Fermo restando quanto previsto dal comma 6, il diploma conseguito presso le scuole di specializzazione per le professioni legali, di cui all'articolo 16 del decreto legislativo 17 novembre 1997, n. 398, e successive modificazioni, è valutato ai fini del compimento del tirocinio per l'accesso alla professione di avvocato per il periodo di un anno.

10. L'avvocato è tenuto ad assicurare che il tirocinio si svolga in modo proficuo e dignitoso per la finalità di cui al comma 1 e non può assumere la funzione per più di tre praticanti contemporaneamente, salva l'autorizzazione rilasciata dal competente consiglio dell'ordine previa valutazione dell'attività professionale del richiedente e dell'organizzazione del suo studio.

11. Il tirocinio professionale non determina di diritto l'instaurazione di rapporto di lavoro subordinato anche occasionale. Negli studi legali privati, al praticante avvocato è sempre dovuto il rimborso delle spese sostenute per conto dello studio presso il quale svolge il tirocinio. Ad eccezione che negli enti pubblici e presso l'Avvocatura dello Stato, decorso il primo semestre, possono essere riconosciuti con apposito contratto al praticante avvocato un'indennità o un compenso per l'attività svolta per conto dello studio, commisurati all'effettivo apporto professionale dato nell'esercizio delle prestazioni e tenuto altresì conto dell'utilizzo dei servizi e delle strutture dello studio da parte del praticante avvocato. Gli enti pubblici e l'Avvocatura dello Stato riconoscono al praticante avvocato un rimborso per l'attività svolta, ove previsto dai rispettivi ordinamenti e comunque nei limiti delle risorse disponibili a legislazione vigente.

12. Nel periodo di svolgimento del tirocinio il praticante avvocato, decorsi sei mesi dall'iscrizione nel registro dei praticanti, purché in possesso del diploma di laurea in giurisprudenza, può esercitare attività professionale in sostituzione dell'avvocato presso il quale svolge la pratica e comunque sotto il controllo e la responsabilità dello stesso anche se si tratta di affari non trattati direttamente dal medesimo, in ambito civile di fronte al tribunale e al giudice di pace, e in ambito penale nei procedimenti di competenza del giudice di pace, in quelli per reati contravvenzionali e in quelli che, in base alle norme vigenti anteriormente alla data di entrata in vigore del decreto legislativo 19 febbraio 1998, n. 51, rientravano nella competenza del pretore. L'abilitazione decorre dalla delibera di iscrizione nell'apposito registro. Essa può durare al massimo cinque anni, salvo il caso di sospensione

dall'esercizio professionale non determinata da giudizio disciplinare, alla condizione che permangano tutti i requisiti per l'iscrizione nel registro.

13. Il Ministro della giustizia con proprio decreto adotta, sentito il CNF, il regolamento che disciplina:

a) le modalità di svolgimento del tirocinio e le relative procedure di controllo da parte del competente consiglio dell'ordine;

b) le ipotesi che giustificano l'interruzione del tirocinio, tenuto conto di situazioni riferibili all'età, alla salute, alla maternità e paternità del praticante avvocato, e le relative procedure di accertamento;

c) i requisiti di validità dello svolgimento del tirocinio, in altro Paese dell'Unione europea.

14. Il praticante può, per giustificato motivo, trasferire la propria iscrizione presso l'ordine del luogo ove intenda proseguire il tirocinio. Il consiglio dell'ordine autorizza il trasferimento, valutati i motivi che lo giustificano, e rilascia al praticante un certificato attestante il periodo di tirocinio che risulta regolarmente compiuto.

Art. 42.

Norme disciplinari per i praticanti

1. I praticanti osservano gli stessi doveri e norme deontologiche degli avvocati e sono soggetti al potere disciplinare del consiglio dell'ordine.

Art. 43.

Corsi di formazione per l'accesso alla professione di avvocato

1. Il tirocinio, oltre che nella pratica svolta presso uno studio professionale, consiste altresì nella frequenza obbligatoria e con profitto, per un periodo non inferiore a diciotto mesi, di corsi di formazione di indirizzo professionale tenuti da ordini e associazioni forensi, nonché dagli altri soggetti previsti dalla legge.

2. Il Ministro della giustizia, sentito il CNF, disciplina con regolamento:

a) le modalità e le condizioni per l'istituzione dei corsi di formazione di cui al comma 1 da parte degli ordini e delle associazioni forensi giudicate idonee, in maniera da garantire la libertà ed il pluralismo dell'offerta formativa e della relativa scelta individuale;

b) i contenuti formativi dei corsi di formazione in modo da ricomprendervi, in quanto essenziali, l'insegnamento del linguaggio giuridico, la redazione degli atti giudiziari, la tecnica impugnatoria dei provvedimenti giurisdizionali e degli atti amministrativi, la tecnica di redazione del parere stragiudiziale e la tecnica di ricerca;

c) la durata minima dei corsi di formazione, prevedendo un carico didattico non inferiore a centosessanta ore per l'intero periodo;

d) le modalità e le condizioni per la frequenza dei corsi di formazione da parte del praticante avvocato nonché quelle per le verifiche intermedie e finale del profitto, che sono affidate ad una commissione composta da avvocati, magistrati e docenti universitari, in modo da garan-



tire omogeneità di giudizio su tutto il territorio nazionale. Ai componenti della commissione non sono riconosciuti compensi, indennità o gettoni di presenza.

Art. 44.

Frequenza di uffici giudiziari

1. L'attività di praticantato presso gli uffici giudiziari è disciplinata da apposito regolamento da emanare, entro un anno dalla data di entrata in vigore della presente legge, dal Ministro della giustizia, sentiti il Consiglio superiore della magistratura e il CNF.

Art. 45.

Certificato di compiuto tirocinio

1. Il consiglio dell'ordine presso il quale è compiuto il periodo di tirocinio rilascia il relativo certificato.

2. In caso di domanda di trasferimento del praticante avvocato presso il registro tenuto da altro consiglio dell'ordine, quello di provenienza certifica la durata del tirocinio svolto fino alla data di presentazione della domanda e, ove il prescritto periodo di tirocinio risulti completato, rilascia il certificato di compiuto tirocinio.

3. Il praticante avvocato è ammesso a sostenere l'esame di Stato nella sede di corte di appello nel cui distretto ha svolto il maggior periodo di tirocinio. Nell'ipotesi in cui il tirocinio sia stato svolto per uguali periodi sotto la vigilanza di più consigli dell'ordine aventi sede in distretti diversi, la sede di esame è determinata in base al luogo di svolgimento del primo periodo di tirocinio.

Capo II

ESAME DI STATO PER L'ABILITAZIONE ALL'ESERCIZIO DELLA PROFESSIONE DI AVVOCATO

Art. 46.

Esame di Stato

1. L'esame di Stato si articola in tre prove scritte ed in una prova orale.

2. Le prove scritte sono svolte sui temi formulati dal Ministro della giustizia ed hanno per oggetto:

a) la redazione di un parere motivato, da scegliere tra due questioni in materia regolata dal codice civile;

b) la redazione di un parere motivato, da scegliere tra due questioni in materia regolata dal codice penale;

c) la redazione di un atto giudiziario che postuli conoscenze di diritto sostanziale e di diritto processuale, su un quesito proposto, in materia scelta dal candidato tra il diritto privato, il diritto penale ed il diritto amministrativo.

3. Nella prova orale il candidato illustra la prova scritta e dimostra la conoscenza delle seguenti materie: ordinamento e deontologia forensi, diritto civile, diritto penale, diritto processuale civile, diritto processuale penale; nonché di altre due materie, scelte preventivamente dal candidato, tra le seguenti: diritto costituzionale, diritto amministrativo, diritto del lavoro, diritto commerciale,

diritto comunitario ed internazionale privato, diritto tributario, diritto ecclesiastico, ordinamento giudiziario e penitenziario.

4. Per la valutazione di ciascuna prova scritta, ogni componente della commissione d'esame dispone di dieci punti di merito; alla prova orale sono ammessi i candidati che abbiano conseguito, nelle tre prove scritte, un punteggio complessivo di almeno 90 punti e un punteggio non inferiore a 30 punti in ciascuna prova.

5. La commissione annota le osservazioni positive o negative nei vari punti di ciascun elaborato, le quali costituiscono motivazione del voto che viene espresso con un numero pari alla somma dei voti espressi dai singoli componenti. Il Ministro della giustizia determina, mediante sorteggio, gli abbinamenti per la correzione delle prove scritte tra i candidati e le sedi di corte di appello ove ha luogo la correzione degli elaborati scritti. La prova orale ha luogo nella medesima sede della prova scritta.

6. Il Ministro della giustizia, sentito il CNF, disciplina con regolamento le modalità e le procedure di svolgimento dell'esame di Stato e quelle di valutazione delle prove scritte ed orali da effettuare sulla base dei seguenti criteri:

a) chiarezza, logicità e rigore metodologico dell'esposizione;

b) dimostrazione della concreta capacità di soluzione di specifici problemi giuridici;

c) dimostrazione della conoscenza dei fondamenti teorici degli istituti giuridici trattati;

d) dimostrazione della capacità di cogliere eventuali profili di interdisciplinarietà;

e) dimostrazione della conoscenza delle tecniche di persuasione e argomentazione.

7. Le prove scritte si svolgono con il solo ausilio dei testi di legge senza commenti e citazioni giurisprudenziali. Esse devono iniziare in tutte le sedi alla stessa ora, fissata dal Ministro della giustizia con il provvedimento con il quale vengono indetti gli esami. A tal fine, i testi di legge portati dai candidati per la prova devono essere controllati e vistati nei giorni anteriori all'inizio della prova stessa e collocati sul banco su cui il candidato sostiene la prova. L'appello dei candidati deve svolgersi per tempo in modo che le prove scritte inizino all'ora fissata dal Ministro della giustizia.

8. I candidati non possono portare con sé testi o scritti, anche informatici, né ogni sorta di strumenti di telecomunicazione, pena la immediata esclusione dall'esame, con provvedimento del presidente della commissione, sentiti almeno due commissari.

9. Qualora siano fatti pervenire nell'aula, ove si svolgono le prove dell'esame, scritti od appunti di qualunque genere, con qualsiasi mezzo, il candidato che li riceve e non ne fa immediata denuncia alla commissione è escluso immediatamente dall'esame, ai sensi del comma 8.

10. Chiunque faccia pervenire in qualsiasi modo ad uno o più candidati, prima o durante la prova d'esame, testi relativi al tema proposto è punito, salvo che il fatto costituisca più grave reato, con la pena della reclusione fino a tre anni. Per i fatti indicati nel presente comma e nel comma 9, i candidati sono denunciati al consiglio distret-



tuale di disciplina del distretto competente per il luogo di iscrizione al registro dei praticanti, per i provvedimenti di sua competenza.

11. Per la prova orale, ogni componente della commissione dispone di dieci punti di merito per ciascuna delle materie di esame.

12. Sono giudicati idonei i candidati che ottengono un punteggio non inferiore a trenta punti per ciascuna materia.

13. Agli oneri per l'espletamento delle procedure dell'esame di Stato di cui al presente articolo si provvede nell'ambito delle risorse disponibili a legislazione vigente, e, comunque, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica. Resta ferma la corresponsione all'Eri della tassa di cui all'articolo 1, primo comma, lettera b), del decreto legislativo del Capo provvisorio dello Stato 13 settembre 1946, n. 261, come rideterminata dall'articolo 2, comma 1, lettera b), del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 21 dicembre 1990, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 303 del 31 dicembre 1990.

Art. 47.

Commissioni di esame

1. La commissione di esame è nominata, con decreto, dal Ministro della giustizia ed è composta da cinque membri effettivi e cinque supplenti, dei quali: tre effettivi e tre supplenti sono avvocati designati dal CNF tra gli iscritti all'albo speciale per il patrocinio davanti alle giurisdizioni superiori, uno dei quali la presiede; un effettivo e un supplente sono magistrati in pensione; un effettivo e un supplente sono professori universitari o ricercatori confermati in materie giuridiche.

2. Con il medesimo decreto, presso ogni sede di corte d'appello, è nominata una sottocommissione avente composizione identica alla commissione di cui al comma 1.

3. Presso ogni corte d'appello, ove il numero dei candidati lo richieda, possono essere formate con lo stesso criterio ulteriori sottocommissioni per gruppi sino a trecento candidati.

4. Esercitano le funzioni di segretario uno o più funzionari distaccati dal Ministero della giustizia.

5. Non possono essere designati nelle commissioni di esame avvocati che siano membri dei consigli dell'ordine o di un consiglio distrettuale di disciplina ovvero componenti del consiglio di amministrazione o del comitato dei delegati della Cassa nazionale di previdenza ed assistenza forense e del CNF.

6. Gli avvocati componenti della commissione non possono essere eletti quali componenti del consiglio dell'ordine, di un consiglio distrettuale di disciplina, del consiglio di amministrazione o del comitato dei delegati della Cassa nazionale di previdenza ed assistenza forense e del CNF nelle elezioni immediatamente successive alla data di cessazione dell'incarico ricoperto.

7. L'avvio delle procedure per l'esame di abilitazione deve essere tempestivamente pubblicizzato secondo modalità contenute nel regolamento di attuazione emanato dal Ministro della giustizia entro un anno dalla data di entrata in vigore della presente legge.

8. Il Ministro della giustizia, anche su richiesta del CNF, può nominare ispettori per il controllo del regolare svolgimento delle prove d'esame scritte ed orali. Gli ispettori possono partecipare in ogni momento agli esami e ai lavori delle commissioni di uno o più distretti indicati nell'atto di nomina ed esaminare tutti gli atti.

9. Dopo la conclusione dell'esame di abilitazione con risultato positivo, la commissione rilascia il certificato per l'iscrizione nell'albo degli avvocati. Il certificato conserva efficacia ai fini dell'iscrizione negli albi.

Art. 48.

Disciplina transitoria per la pratica professionale

1. Fino al secondo anno successivo alla data di entrata in vigore della presente legge, l'accesso all'esame di abilitazione all'esercizio della professione di avvocato resta disciplinato dalle disposizioni vigenti alla data di entrata in vigore della presente legge, fatta salva la riduzione a diciotto mesi del periodo di tirocinio.

2. All'articolo 1, comma 1, del regolamento di cui al decreto del Ministro della giustizia 11 dicembre 2001, n. 475, le parole: «alle professioni di avvocato e» sono sostituite dalle seguenti: «alla professione di».

Art. 49.

Disciplina transitoria per l'esame

1. Per i primi due anni dalla data di entrata in vigore della presente legge l'esame di abilitazione all'esercizio della professione di avvocato si effettua, sia per quanto riguarda le prove scritte e le prove orali, sia per quanto riguarda le modalità di esame, secondo le norme previgenti.

TITOLO V

IL PROCEDIMENTO DISCIPLINARE

Capo I

NORME GENERALI

Art. 50.

Consigli distrettuali di disciplina

1. Il potere disciplinare appartiene ai consigli distrettuali di disciplina forense.

2. Il consiglio distrettuale di disciplina è composto da membri eletti su base capitaria e democratica, con il rispetto della rappresentanza di genere di cui all'articolo 51 della Costituzione, secondo il regolamento approvato dal CNF. Il numero complessivo dei componenti del consiglio distrettuale è pari ad un terzo della somma dei componenti dei consigli dell'Ordine del distretto, se necessario approssimata per difetto all'unità.

3. Il consiglio distrettuale di disciplina svolge la propria opera con sezioni composte da cinque titolari e da tre supplenti. Non possono fare parte delle sezioni giudicanti membri appartenenti all'ordine a cui è iscritto il professionista nei confronti del quale si deve procedere.



4. Quando è presentato un esposto o una denuncia a un consiglio dell'ordine, o vi è comunque una notizia di illecito disciplinare, il consiglio dell'ordine deve darne notizia all'iscritto, invitandolo a presentare sue deduzioni entro il termine di venti giorni, e quindi trasmettere immediatamente gli atti al consiglio distrettuale di disciplina, che è competente, in via esclusiva, per ogni ulteriore atto procedimentale.

5. Il regolamento per il procedimento è approvato dal CNF, sentiti gli organi circondariali.

Art. 51.

Procedimento disciplinare e notizia del fatto

1. Le infrazioni ai doveri e alle regole di condotta dettate dalla legge o dalla deontologia sono sottoposte al giudizio dei consigli distrettuali di disciplina.

2. È competente il consiglio distrettuale di disciplina del distretto in cui è iscritto l'avvocato o il praticante oppure del distretto nel cui territorio è stato compiuto il fatto oggetto di indagine o di giudizio disciplinare. In ogni caso, si applica il principio della prevenzione, relativamente al momento dell'iscrizione della notizia nell'apposito registro, ai sensi dell'articolo 58.

3. La notizia dei fatti suscettibili di valutazione disciplinare è comunque acquisita. L'autorità giudiziaria è tenuta a dare immediata notizia al consiglio dell'ordine competente quando nei confronti di un iscritto:

- a) è esercitata l'azione penale;
- b) è disposta l'applicazione di misure cautelari o di sicurezza;
- c) sono effettuati perquisizioni o sequestri;
- d) sono emesse sentenze che definiscono il grado di giudizio.

Art. 52.

Contenuto della decisione

1. Con la decisione che definisce il procedimento disciplinare possono essere deliberati:

- a) il proscioglimento, con la formula: «non esservi luogo a provvedimento disciplinare»;
- b) il richiamo verbale, non avente carattere di sanzione disciplinare, nei casi di infrazioni lievi e scusabili;
- c) l'irrogazione di una delle seguenti sanzioni disciplinari: avvertimento, censura, sospensione dall'esercizio della professione da due mesi a cinque anni, radiazione.

Art. 53.

Sanzioni

1. L'avvertimento può essere deliberato quando il fatto contestato non è grave e vi è motivo di ritenere che l'incolpato non commetta altre infrazioni. L'avvertimento consiste nell'informare l'incolpato che la sua condotta non è stata conforme alle norme deontologiche e di legge, con invito ad astenersi dal compiere altre infrazioni.

2. La censura consiste nel biasimo formale e si applica quando la gravità dell'infrazione, il grado di responsabilità, i precedenti dell'incolpato e il suo comportamento successivo al fatto inducono a ritenere che egli non incorrerà in un'altra infrazione.

3. La sospensione consiste nell'esclusione temporanea dall'esercizio della professione o dal praticantato e si applica per infrazioni consistenti in comportamenti e in responsabilità gravi o quando non sussistono le condizioni per irrogare la sola sanzione della censura.

4. La radiazione consiste nell'esclusione definitiva dall'albo, elenco o registro e impedisce l'iscrizione a qualsiasi altro albo, elenco o registro, fatto salvo quanto stabilito nell'articolo 62. La radiazione è inflitta per violazioni molto gravi che rendono incompatibile la permanenza dell'incolpato nell'albo.

Art. 54.

Rapporto con il processo penale

1. Il procedimento disciplinare si svolge ed è definito con procedura e con valutazioni autonome rispetto al processo penale avente per oggetto i medesimi fatti.

2. Se, agli effetti della decisione, è indispensabile acquisire atti e notizie appartenenti al processo penale, il procedimento disciplinare può essere a tale scopo sospeso a tempo determinato. La durata della sospensione non può superare complessivamente i due anni; durante il suo decorso è sospeso il termine di prescrizione.

3. Se dai fatti oggetto del procedimento disciplinare emergono estremi di un reato procedibile d'ufficio, l'organo procedente ne informa l'autorità giudiziaria.

4. La durata della pena accessoria dell'interdizione dall'esercizio della professione inflitta dall'autorità giudiziaria all'avvocato è computata in quella della corrispondente sanzione disciplinare della sospensione dall'esercizio della professione.

Art. 55.

Riapertura del procedimento

1. Il procedimento disciplinare, concluso con provvedimento definitivo, è riaperto:

a) se è stata inflitta una sanzione disciplinare e, per gli stessi fatti, l'autorità giudiziaria ha emesso sentenza di assoluzione perché il fatto non sussiste o perché l'incolpato non lo ha commesso. In tale caso il procedimento è riaperto e deve essere pronunciato il proscioglimento anche in sede disciplinare;

b) se è stato pronunciato il proscioglimento e l'autorità giudiziaria ha emesso sentenza di condanna per reato non colposo fondata su fatti rilevanti per l'accertamento della responsabilità disciplinare, che non sono stati valutati dal consiglio distrettuale di disciplina. In tale caso i nuovi fatti sono liberamente valutati nel procedimento disciplinare riaperto.



2. La riapertura del procedimento disciplinare avviene a richiesta dell'interessato o d'ufficio con le forme del procedimento ordinario.

3. Per la riapertura del procedimento e per i provvedimenti conseguenti è competente il consiglio distrettuale di disciplina che ha emesso la decisione, anche se sono state emesse sentenze su ricorso. Il giudizio è affidato a una sezione diversa da quella che ha deciso.

Art. 56.

Prescrizione dell'azione disciplinare

1. L'azione disciplinare si prescrive nel termine di sei anni dal fatto.

2. Nel caso di condanna penale per reato non colposo, la prescrizione per la riapertura del giudizio disciplinare, ai sensi dell'articolo 55, è di due anni dal passaggio in giudicato della sentenza penale di condanna.

3. Il termine della prescrizione è interrotto con la comunicazione all'iscritto della notizia dell'illecito. Il termine è interrotto anche dalla notifica della decisione del consiglio distrettuale di disciplina e della sentenza pronunciata dal CNF su ricorso. Da ogni interruzione decorre un nuovo termine della durata di cinque anni. Se gli atti interruttivi sono più di uno, la prescrizione decorre dall'ultimo di essi, ma in nessun caso il termine stabilito nel comma 1 può essere prolungato di oltre un quarto. Non si computa il tempo delle eventuali sospensioni.

Art. 57.

Divieto di cancellazione

1. Durante lo svolgimento del procedimento, dal giorno dell'invio degli atti al consiglio distrettuale di disciplina non può essere deliberata la cancellazione dall'albo.

Art. 58.

Notizia di illecito disciplinare e fase istruttoria pre-procedimentale

1. Ricevuti gli atti di cui all'articolo 50, comma 4, il presidente del consiglio distrettuale di disciplina provvede senza ritardo a iscrivere in un apposito registro riservato il ricevimento degli atti relativi a un possibile procedimento disciplinare, indicando il nome dell'iscritto a cui gli stessi si riferiscono. Nel caso di manifesta infondatezza ne richiede al consiglio l'archiviazione senza formalità.

2. Qualora il consiglio distrettuale di disciplina non ritenga di disporre l'archiviazione, e in ogni altro caso, il presidente designa la commissione che deve giudicare e nomina il consigliere istruttore, scelto tra i consiglieri iscritti a un ordine diverso da quello dell'inculpato. Il consigliere istruttore diviene responsabile della fase istruttoria pre-procedimentale; egli comunica senza ritardo all'iscritto l'avvio di tale fase, a mezzo di raccomandata con avviso di ricevimento, fornendogli ogni elemento utile e invitandolo a formulare per iscritto le proprie osservazioni entro trenta giorni dal ricevimento della co-

municazione, e provvede a ogni accertamento di natura istruttoria nel termine di sei mesi dall'iscrizione della notizia di illecito disciplinare nel registro di cui al comma 1.

3. Conclusa la fase istruttoria, il consigliere istruttore propone al consiglio distrettuale di disciplina richiesta motivata di archiviazione o di approvazione del capo di incolpazione, depositando il fascicolo in segreteria. Il consiglio distrettuale delibera senza la presenza del consigliere istruttore, il quale non può fare parte del collegio giudicante.

4. Il provvedimento di archiviazione è comunicato al consiglio dell'ordine presso il quale l'avvocato è iscritto, all'iscritto e al soggetto dal quale è pervenuta la notizia di illecito.

Capo II

PROCEDIMENTO

Art. 59.

Procedimento disciplinare

1. Il procedimento disciplinare è regolato dai seguenti principi fondamentali:

a) qualora il consiglio distrettuale di disciplina approvi il capo d'incolpazione, ne dà comunicazione all'inculpato e al pubblico ministero a mezzo di lettera raccomandata con avviso di ricevimento;

b) la comunicazione diretta all'inculpato contiene:

1) il capo d'incolpazione con l'enunciazione:

1.1) delle generalità dell'inculpato e del numero cronologico attribuito al procedimento;

1.2) dell'addebito, con l'indicazione delle norme violate; se gli addebiti sono più di uno gli stessi sono contraddistinti da lettere o da numeri;

1.3) della data della delibera di approvazione del capo d'incolpazione;

2) l'avviso che l'inculpato, nel termine di venti giorni dal ricevimento della stessa, ha diritto di accedere ai documenti contenuti nel fascicolo, prendendone visione ed estraendone copia integrale; ha facoltà di depositare memorie, documenti e di comparire avanti al consigliere istruttore, con l'assistenza del difensore eventualmente nominato, per essere sentito ed esporre le proprie difese. La data per l'interrogatorio è fissata subito dopo la scadenza del termine concesso per il compimento degli atti difensivi ed è indicata nella comunicazione;

c) decorso il termine concesso per il compimento degli atti difensivi, il consigliere istruttore, qualora, per il contenuto delle difese, non ritenga di proporre l'archiviazione, chiede al consiglio distrettuale di disciplina di disporre la citazione a giudizio dell'inculpato;

d) la citazione a giudizio deve essere notificata, a mezzo dell'ufficiale giudiziario, almeno trenta giorni liberi prima della data di comparizione all'inculpato e al pubblico ministero, il quale ha facoltà di presenziare all'udienza dibattimentale. La citazione contiene:

1) le generalità dell'inculpato;



2) l'enunciazione in forma chiara e precisa degli addebiti, con le indicazioni delle norme violate; se gli addebiti sono più di uno essi sono contraddistinti da lettere o da numeri;

3) l'indicazione del luogo, del giorno e dell'ora della comparizione avanti il consiglio distrettuale di disciplina per il dibattimento, con l'avvertimento che l'incolpato può essere assistito da un difensore e che, in caso di mancata comparizione, non dovuta a legittimo impedimento o assoluta impossibilità a comparire, si procederà in sua assenza;

4) l'avviso che l'incolpato ha diritto di produrre documenti e di indicare testimoni, con l'enunciazione sommaria delle circostanze sulle quali essi dovranno essere sentiti. Questi atti devono essere compiuti entro il termine di sette giorni prima della data fissata per il dibattimento;

5) l'elenco dei testimoni che il consiglio distrettuale di disciplina intende ascoltare;

6) la data e la sottoscrizione del presidente e del segretario;

e) nel corso del dibattimento l'incolpato ha diritto di produrre documenti, di interrogare o far interrogare testimoni, di rendere dichiarazioni e, ove lo chieda o vi acconsenta, di sottoporsi all'esame del consiglio distrettuale di disciplina; l'incolpato ha diritto ad avere la parola per ultimo;

f) nel dibattimento il consiglio distrettuale di disciplina acquisisce i documenti prodotti dall'incolpato; provvede all'esame dei testimoni e, subito dopo, all'esame dell'incolpato che ne ha fatto richiesta o che vi ha acconsentito; procede, d'ufficio o su istanza di parte, all'ammissione e all'acquisizione di ogni eventuale ulteriore prova necessaria o utile per l'accertamento dei fatti;

g) le dichiarazioni e i documenti provenienti dall'incolpato, gli atti formati e i documenti acquisiti nel corso della fase istruttoria e del dibattimento sono utilizzabili per la decisione. Gli esposti e le segnalazioni inerenti alla notizia di illecito disciplinare e i verbali di dichiarazioni testimoniali redatti nel corso dell'istruttoria, che non sono stati confermati per qualsiasi motivo in dibattimento, sono utilizzabili per la decisione, ove la persona dalla quale provengono sia stata citata per il dibattimento;

h) terminato il dibattimento, il presidente ne dichiara la chiusura e dà la parola al pubblico ministero, se presente, all'incolpato e al suo difensore, per la discussione, che si svolge nell'ordine di cui alla presente lettera; l'incolpato e il suo difensore hanno in ogni caso la parola per ultimi;

i) conclusa la discussione, il consiglio distrettuale di disciplina delibera il provvedimento a maggioranza, senza la presenza del pubblico ministero, dell'incolpato e del suo difensore, procedendo alla votazione sui temi indicati dal presidente; in caso di parità, prevale il voto di quest'ultimo;

l) è data immediata lettura alle parti del dispositivo del provvedimento. Il dispositivo contiene anche l'indicazione del termine per l'impugnazione;

m) la motivazione del provvedimento deve essere depositata entro il termine di trenta giorni, decorrente dalla lettura del dispositivo; copia integrale del provvedimento è notificata all'incolpato, al consiglio dell'ordine presso il quale l'incolpato è iscritto, al pubblico ministero e al procuratore generale della Repubblica presso la corte d'appello del distretto ove ha sede il consiglio distrettuale di disciplina che ha emesso il provvedimento. Nel caso di decisioni complesse, il termine per il deposito della motivazione può essere aumentato fino al doppio, con provvedimento inserito nel dispositivo della decisione;

n) per quanto non specificatamente disciplinato dal presente comma, si applicano le norme del codice di procedura penale, se compatibili.

Art. 60.

Sospensione cautelare

1. La sospensione cautelare dall'esercizio della professione o dal tirocinio può essere deliberata dal consiglio distrettuale di disciplina competente per il procedimento, previa audizione, nei seguenti casi: applicazione di misura cautelare detentiva o interdittiva irrogata in sede penale e non impugnata o confermata in sede di riesame o di appello; pena accessoria di cui all'articolo 35 del codice penale, anche se è stata disposta la sospensione condizionale della pena, irrogata con la sentenza penale di primo grado; applicazione di misura di sicurezza detentiva; condanna in primo grado per i reati previsti negli articoli 372, 374, 377, 378, 381, 640 e 646 del codice penale, se commessi nell'ambito dell'esercizio della professione o del tirocinio, 244, 648-bis e 648-ter del medesimo codice; condanna a pena detentiva non inferiore a tre anni.

2. La sospensione cautelare può essere irrogata per un periodo non superiore ad un anno ed è esecutiva dalla data della notifica all'interessato.

3. La sospensione cautelare perde efficacia qualora, nel termine di sei mesi dalla sua irrogazione, il consiglio distrettuale di disciplina non deliberi il provvedimento sanzionatorio.

4. La sospensione cautelare perde altresì efficacia se il consiglio distrettuale di disciplina delibera non esservi luogo a provvedimento disciplinare, ovvero dispone l'irrogazione dell'avvertimento o della censura.

5. La sospensione cautelare può essere revocata o modificata nella sua durata, d'ufficio o su istanza di parte, qualora, anche per circostanze sopravvenute, non appaia adeguata ai fatti commessi.

6. Contro la sospensione cautelare l'interessato può proporre ricorso avanti il CNF nel termine di venti giorni dall'avvenuta notifica nei modi previsti per l'impugnazione dei provvedimenti disciplinari.

7. Il consiglio distrettuale di disciplina dà immediata notizia del provvedimento al consiglio dell'ordine presso il quale è iscritto l'avvocato affinché vi dia esecuzione.



Art. 61.

Impugnazioni

1. Avverso le decisioni del consiglio distrettuale di disciplina è ammesso ricorso, entro trenta giorni dal deposito della sentenza, avanti ad apposita sezione disciplinare del CNF da parte dell'incolpato, nel caso di affermazione di responsabilità, e, per ogni decisione, da parte del consiglio dell'ordine presso cui l'incolpato è iscritto, del procuratore della Repubblica e del procuratore generale del distretto della corte d'appello ove ha sede il consiglio distrettuale di disciplina che ha emesso la decisione.

2. Il ricorso è notificato al pubblico ministero e al procuratore generale presso la corte d'appello, che possono proporre impugnazione incidentale entro venti giorni dalla notifica.

3. La proposizione del ricorso sospende l'esecuzione del provvedimento.

Art. 62.

Esecuzione

1. La decisione emessa dal consiglio distrettuale di disciplina non impugnata è immediatamente esecutiva.

2. Le sospensioni e le radiazioni decorrono dalla scadenza del termine dell'impugnazione, per le decisioni del consiglio distrettuale di disciplina, o dal giorno successivo alla notifica della sentenza all'incolpato. L'incolpato è tenuto ad astenersi dall'esercizio della professione o dal tirocinio senza necessità di alcun ulteriore avviso.

3. Per l'esecuzione della sanzione è competente il consiglio dell'ordine al cui albo o registro è iscritto l'incolpato.

4. Il presidente del consiglio dell'ordine, avuta notizia dell'esecutività della sanzione, verifica senza indugio la data della notifica all'incolpato della decisione del consiglio distrettuale di disciplina e gli invia, a mezzo di raccomandata con avviso di ricevimento, una comunicazione nella quale indica la decorrenza finale dell'esecuzione della sanzione.

5. Nel caso in cui sia inflitta la sospensione, la radiazione o la sospensione cautelare, di esse è data comunicazione senza indugio ai capi degli uffici giudiziari del distretto ove ha sede il consiglio dell'ordine competente per l'esecuzione, ai presidenti dei consigli dell'ordine del relativo distretto e a tutti gli iscritti agli albi e registri tenuti dal consiglio dell'ordine stesso.

6. Copia della comunicazione è affissa presso gli uffici del consiglio dell'ordine competente per l'esecuzione.

7. Quando la decisione che irroga una sanzione disciplinare ovvero che pronuncia il proscioglimento è divenuta definitiva e riguarda un iscritto di un altro ordine, il consigliere segretario ne dà comunicazione all'ordine di appartenenza, trasmettendo copia della decisione.

8. Qualora sia stata irrogata la sanzione della sospensione a carico di un iscritto, al quale per il medesimo fatto è stata applicata la sospensione cautelare, il consiglio dell'ordine determina d'ufficio senza ritardo la durata della sospensione, detraendo il periodo di sospensione cautelare già scontato.

9. Nei casi previsti dai commi 7 e 8, l'estratto della delibera contenente il termine finale della sanzione è immediatamente notificato all'interessato e comunicato ai soggetti di cui al comma 5.

10. Il professionista radiato può chiedere di essere nuovamente iscritto decorsi cinque anni dall'esecutività del provvedimento sanzionatorio, ma non oltre un anno successivamente alla scadenza di tale termine.

Art. 63.

Poteri ispettivi del CNF

1. Il CNF può richiedere ai consigli distrettuali di disciplina notizie relative all'attività disciplinare svolta; può inoltre nominare, scegliendoli tra gli avvocati iscritti nell'albo speciale per il patrocinio davanti alle magistrature superiori, ispettori per il controllo del regolare funzionamento dei consigli distrettuali di disciplina quanto all'esercizio delle loro funzioni in materia disciplinare. Gli ispettori possono esaminare tutti gli atti, compresi quelli riguardanti i procedimenti archiviati. Gli ispettori redigono e inviano al CNF la relazione di quanto riscontrato, formulando osservazioni e proposte. Il CNF può disporre la decadenza dei componenti dei consigli distrettuali di disciplina. Al componente decaduto subentra il primo dei non eletti.

2. Analoghi poteri ispettivi possono essere esercitati per quanto riguarda i procedimenti in corso presso i consigli dell'ordine di appartenenza per la previsione transitoria di cui all'articolo 49.

TITOLO VI

DELEGA AL GOVERNO E DISPOSIZIONI
TRANSITORIE E FINALI

Art. 64.

Delega al Governo per il testo unico

1. Il Governo è delegato ad adottare, entro ventiquattro mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, sentito il CNF, uno o più decreti legislativi contenenti un testo unico di riordino delle disposizioni vigenti in materia di professione forense, attenendosi ai seguenti principi e criteri direttivi:

a) accertare la vigenza attuale delle singole norme, indicare quelle abrogate, anche implicitamente, per incompatibilità con successive disposizioni, e quelle che, pur non inserite nel testo unico, restano in vigore; allegare al testo unico l'elenco delle disposizioni, benché non richiamate, che sono comunque abrogate;

b) procedere al coordinamento del testo delle disposizioni vigenti apportando, nei limiti di tale coordinamento, le modificazioni necessarie per garantire la coerenza logica e sistematica della disciplina, anche al fine di adeguare e semplificare il linguaggio normativo.



2. Al fine di consentire una contestuale compilazione delle disposizioni legislative e regolamentari riguardanti la professione di avvocato, il Governo è autorizzato, nella adozione del testo unico, ad inserire in esso, con adeguata evidenziazione, le norme sia legislative sia regolamentari vigenti.

3. Dalle disposizioni del presente articolo non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica.

Art. 65.

Disposizioni transitorie

1. Fino alla data di entrata in vigore dei regolamenti previsti nella presente legge, si applicano se necessario e in quanto compatibili le disposizioni vigenti non abrogate, anche se non richiamate.

2. Il CNF ed i consigli circondariali in carica alla data di entrata in vigore della presente legge sono prorogati fino al 31 dicembre dell'anno successivo alla medesima data.

3. L'articolo 19 non si applica agli avvocati già iscritti agli albi alla data di entrata in vigore della presente legge, per i quali restano ferme le disposizioni dell'articolo 3, quarto comma, del regio decreto-legge 27 novembre 1933, n. 1578, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 gennaio 1934, n. 36, e successive modificazioni.

4. L'incompatibilità di cui all'articolo 28, comma 10, tra la carica di consigliere dell'ordine e quella di componente del comitato dei delegati della Cassa nazionale di previdenza e assistenza forense deve essere rimossa comunque non oltre sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge.

5. Il codice deontologico è emanato entro il termine massimo di un anno dalla data di entrata in vigore della presente legge. Il CNF vi provvede sentiti gli ordini forensi circondariali e la Cassa nazionale di previdenza e assistenza forense in relazione alle materie di interesse di questa. L'entrata in vigore del codice deontologico determina la cessazione di efficacia delle norme previgenti anche se non specificamente abrogate. Le norme contenute nel codice deontologico si applicano anche ai procedimenti disciplinari in corso al momento della sua entrata in vigore, se più favorevoli per l'incolpato.

Art. 66.

Disposizione finale

1. La disciplina in materia di prescrizione dei contributi previdenziali di cui all'articolo 3 della legge 8 agosto 1995, n. 335, non si applica alle contribuzioni dovute alla Cassa nazionale di previdenza e assistenza forense.

Art. 67.

Clausola di invarianza finanziaria

1. Dalle disposizioni recate dalla presente legge non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica.

La presente legge, munita del sigillo dello Stato, sarà inserita nella Raccolta ufficiale degli atti normativi della Repubblica italiana. È fatto obbligo a chiunque spetti di osservarla e di farla osservare come legge dello Stato.

Data a Roma, addì 31 dicembre 2012

NAPOLITANO

MONTI, *Presidente del Consiglio dei Ministri*

Visto, il Guardasigilli: SEVERINO

LAVORI PREPARATORI

Senato della Repubblica (atto n. 601):

Presentato dall'on. GIULIANO il 21 maggio 2008.

Assegnato alla 2ª Commissione (GIUSTIZIA) in sede referente, il 25 giugno 2008 con pareri delle Commissioni 1ª e 7ª.

Esaminato dalla 2ª Commissione il 4 febbraio 2009; 8, 14, 21 luglio 2009; 23, 30 settembre 2009; 7, 21 ottobre 2009; 16, 17, 18 novembre 2009; 26 e 27 ottobre 2010.

Relazione scritta annunciata il 15 marzo 2010 (atto n. 601-711-1171-1198-A) relatore sen. GIULIANO.

Esaminato in Aula il 30, 31 marzo 2010; 13, 14, 15, 20, 21, 27, 28 aprile 2010; 11, 12, 27 maggio 2010; 19, 20, 21 ottobre 2010; 2, 3, 4, 9, 10, 16, 17 novembre 2010 e approvato il 23 novembre 2010 in un Testo Unificato con gli atti nn. 711 (CASSON ED ALTRI), 1171 (BIANCHI ED ALTRI), 1198 (MUGNAI).

Camera dei deputati (atto n. 3900):

Assegnato alla II Commissione (GIUSTIZIA), in sede referente, il 29 novembre 2010 con pareri delle Commissioni I, V, VI, VII, X, XI, XIV e Questioni regionali.

Esaminato dalla II Commissione, in sede referente, il 26 gennaio 2011; 1º, 8 febbraio 2011; 23, 29 marzo 2011; 12 aprile 2011; 6, 13, 20 luglio 2011; 28, 29 settembre 2011; 19, 20, 25, 27 ottobre 2011; 9 novembre 2011; 29 febbraio 2012; 3, 4 aprile 2012; 9, 17, 23, 29, 30 maggio 2012; 5, 6 e 7 giugno 2012.

Esaminato in Aula l'11 giugno 2012; 9, 24, 25 ottobre 2012. Deliberato, il 31 ottobre 2012 stralcio articoli da 1 a 45 e da 47 a 68 a formare l'atto C.3900-bis; articolo 46 a formare l'atto C.3900-ter.

Camera dei deputati (atto n. 3900-bis):

Stralcio articoli da 1 a 45 e da 47 a 68 dell'atto C.3900 presentato il 31 ottobre 2012.

Esaminato in Aula ed approvato, con modificazioni, il 31 ottobre 2012.

Senato della Repubblica (atto n. 601-711-1171-1198-B):

Assegnato alla 2ª Commissione (GIUSTIZIA) in sede referente, il 6 novembre 2012 con pareri delle Commissioni 1ª, 5ª, 6ª, 7ª, 10ª, 11ª e 14ª.

Esaminato dalla 2ª Commissione il 7, 13, 14, 27, 28 novembre 2012 e 12 dicembre 2012.

Esaminato in Aula ed approvato il 21 dicembre 2012.



NOTE

AVVERTENZA:

Il testo delle note qui pubblicato è stato redatto dall'amministrazione competente per materia, ai sensi dell'art. 10, commi 2 e 3, del testo unico delle disposizioni sulla promulgazione delle leggi, sull'emanazione dei decreti del Presidente della Repubblica e sulle pubblicazioni ufficiali della Repubblica italiana, approvato con D.P.R. 28 dicembre 1985, n. 1092, al solo fine di facilitare la lettura delle disposizioni di legge alle quali è operato il rinvio. Restano invariati il valore e l'efficacia degli atti legislativi qui trascritti.

Note all'art. 1:

— Si riporta il testo dell'articolo 17 comma 3 della legge 23 agosto 1988 n. 400 (Disciplina dell'attività di Governo e ordinamento della Presidenza del Consiglio dei Ministri.):

“Art. 17 (*Regolamenti*).

1. - 2. (*Omissis*).

3. Con decreto ministeriale possono essere adottati regolamenti nelle materie di competenza del ministro o di autorità sottordinate al ministro, quando la legge espressamente conferisca tale potere. Tali regolamenti, per materie di competenza di più ministri, possono essere adottati con decreti interministeriali, ferma restando la necessità di apposita autorizzazione da parte della legge. I regolamenti ministeriali ed interministeriali non possono dettare norme contrarie a quelle dei regolamenti emanati dal Governo. Essi debbono essere comunicati al Presidente del Consiglio dei ministri prima della loro emanazione.

4. - 4ter. (*Omissis*).”.

Note all'art. 3:

— Per il testo dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988 n. 400, vedi nelle note all'articolo 1.

Note all'art. 4:

— Si riporta il testo degli articoli 2549 e 2286 del codice civile:

“Art. 2549 (*Nozione*). — Con il contratto di associazione in partecipazione l'associante attribuisce all'associato una partecipazione agli utili della sua impresa o di uno o più affari verso il corrispettivo di un determinato apporto.

Qualora l'apporto dell'associato consista anche in una prestazione di lavoro, il numero degli associati impegnati in una medesima attività non può essere superiore a tre, indipendentemente dal numero degli associanti, con l'unica eccezione nel caso in cui gli associati siano legati all'associante da rapporto coniugale, di parentela entro il terzo grado o di affinità entro il secondo. In caso di violazione del divieto di cui al presente comma, il rapporto con tutti gli associati il cui apporto consiste anche in una prestazione di lavoro si considera di lavoro subordinato a tempo indeterminato.”.

“Art. 2286 (*Esclusione*). — L'esclusione di un socio può avere luogo per gravi inadempimenti delle obbligazioni che derivano dalla legge o dal contratto sociale, nonché per l'interdizione, l'inabilitazione del socio o per la sua condanna ad una pena che importa l'interdizione, anche temporanea, dai pubblici uffici.

Il socio che ha conferito nella società la propria opera o il godimento di una cosa può altresì essere escluso per la sopravvenuta inidoneità a svolgere l'opera conferita o per il perimento della cosa dovuto a causa non imputabile agli amministratori.

Parimenti può essere escluso il socio che si è obbligato con il conferimento a trasferire la proprietà di una cosa, se questa è perita prima che la proprietà sia acquistata alla società.”.

Note all'art. 5:

— Si riporta il testo dell'articolo 10 della legge 12 novembre 2011, n. 183 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2012):

“Art. 10 (*Riforma degli ordini professionali e società tra professionisti*). (In vigore dal 25 marzo 2012) — 1. All'articolo 3, comma 5, alinea, del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 settembre 2011, n. 148, le parole: «Gli ordinamenti professionali dovranno essere riformati entro 12 mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto per recepire i seguenti principi:» sono sostituite dalle seguenti: «Con decreto del Presidente della Repub-

blica emanato ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, gli ordinamenti professionali dovranno essere riformati entro 12 mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto per recepire i seguenti principi:».

2. All'articolo 3 del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 settembre 2011, n. 148, dopo il comma 5 sono inseriti i seguenti:

«5-bis. Le norme vigenti sugli ordinamenti professionali in contrasto con i principi di cui al comma 5, lettere da a) a g), sono abrogate con effetto dalla data di entrata in vigore del regolamento governativo di cui al comma 5 e, in ogni caso, dalla data del 13 agosto 2012.

5-ter. Il Governo, entro il 31 dicembre 2012, provvede a raccogliere le disposizioni aventi forza di legge che non risultano abrogate per effetto del comma 5-bis in un testo unico da emanare ai sensi dell'articolo 17-bis della legge 23 agosto 1988, n. 400».

3. È consentita la costituzione di società per l'esercizio di attività professionali regolate nel sistema ordinistico secondo i modelli societari regolati dai titoli V e VI del libro V del codice civile. Le società cooperative di professionisti sono costituite da un numero di soci non inferiore a tre.

4. Possono assumere la qualifica di società tra professionisti le società il cui atto costitutivo preveda:

a) l'esercizio in via esclusiva dell'attività professionale da parte dei soci;

b) l'ammissione in qualità di soci dei soli professionisti iscritti ad ordini, albi e collegi, anche in differenti sezioni, nonché dei cittadini degli Stati membri dell'Unione europea, purché in possesso del titolo di studio abilitante, ovvero soggetti non professionisti soltanto per prestazioni tecniche, o per finalità di investimento. In ogni caso il numero dei soci professionisti e la partecipazione al capitale sociale dei professionisti deve essere tale da determinare la maggioranza di due terzi nelle deliberazioni o decisioni dei soci; il venir meno di tale condizione costituisce causa di scioglimento della società e il consiglio dell'ordine o collegio professionale presso il quale è iscritta la società procede alla cancellazione della stessa dall'albo, salvo che la società non abbia provveduto a ristabilire la prevalenza dei soci professionisti nel termine perentorio di sei mesi;

c) criteri e modalità affinché l'esecuzione dell'incarico professionale conferito alla società sia eseguito solo dai soci in possesso dei requisiti per l'esercizio della prestazione professionale richiesta; la designazione del socio professionista sia compiuta dall'utente e, in mancanza di tale designazione, il nominativo debba essere previamente comunicato per iscritto all'utente;

c-bis) la stipula di polizza di assicurazione per la copertura dei rischi derivanti dalla responsabilità civile per i danni causati ai clienti dai singoli soci professionisti nell'esercizio dell'attività professionale;

d) le modalità di esclusione dalla società del socio che sia stato cancellato dal rispettivo albo con provvedimento definitivo.

5. La denominazione sociale, in qualunque modo formata, deve contenere l'indicazione di società tra professionisti.

6. La partecipazione ad una società è incompatibile con la partecipazione ad altra società tra professionisti.

7. I professionisti soci sono tenuti all'osservanza del codice deontologico del proprio ordine, così come la società è soggetta al regime disciplinare dell'ordine al quale risulti iscritta. Il socio professionista può opporre agli altri soci il segreto concernente le attività professionali a lui affidate.

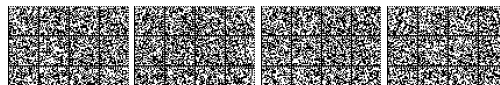
8. La società tra professionisti può essere costituita anche per l'esercizio di più attività professionali.

9. Restano salve le associazioni professionali, nonché i diversi modelli societari già vigenti alla data di entrata in vigore della presente legge.

10. Ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, il Ministro della giustizia, di concerto con il Ministro dello sviluppo economico, entro sei mesi dalla data di pubblicazione della presente legge, adotta un regolamento allo scopo di disciplinare le materie di cui ai precedenti commi 4, lettera c), 6 e 7.

11. La legge 23 novembre 1939, n. 1815, e successive modificazioni, è abrogata.

12. All'articolo 3, comma 5, lettera d), del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 settembre 2011, n. 148, le parole: «prendendo come riferimento le tariffe professionali. È ammessa la pattuizione dei compensi anche in deroga alle tariffe» sono soppresse.”.



Il Capo V del Titolo I del testo unico dell'imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917 (Approvazione del testo unico delle imposte sui redditi.) reca:

“Capo V - REDDITI DI LAVORO AUTONOMO”.

Il decreto legislativo 2 febbraio 2001, n. 96 reca: “Attuazione della direttiva 98/5/CE volta a facilitare l'esercizio permanente della professione di avvocato in uno Stato membro diverso da quello in cui è stata acquisita la qualifica professionale”.

Note all'art. 7:

— Si riporta il testo dell'articolo 18 del regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12 (Ordinamento giudiziario):

“Art. 18 (*Incompatibilità di sede per rapporti di parentela o affinità con esercenti la professione forense*). — I magistrati giudicanti e requiranti delle corti di appello e dei tribunali non possono appartenere ad uffici giudiziari nelle sedi nelle quali i loro parenti fino al secondo grado, gli affini in primo grado, il coniuge o il convivente, esercitano la professione di avvocato.

La ricorrenza in concreto dell'incompatibilità di sede è verificata sulla base dei seguenti criteri:

a) rilevanza della professione forense svolta dai soggetti di cui al primo comma avanti all'ufficio di appartenenza del magistrato, tenuto, altresì, conto dello svolgimento continuativo di una porzione minore della professione forense e di eventuali forme di esercizio non individuale dell'attività da parte dei medesimi soggetti;

b) dimensione del predetto ufficio, con particolare riferimento alla organizzazione tabellare;

c) materia trattata sia dal magistrato che dal professionista, avendo rilievo la distinzione dei settori del diritto civile, del diritto penale e del diritto del lavoro e della previdenza, ed ancora, all'interno dei predetti e specie del settore del diritto civile, dei settori di ulteriore specializzazione come risulta, per il magistrato, dalla organizzazione tabellare;

d) funzione specialistica dell'ufficio giudiziario.

Ricorre sempre una situazione di incompatibilità con riguardo ai Tribunali ordinari organizzati in un'unica sezione o alle Procure della Repubblica istituite presso Tribunali strutturati con un'unica sezione, salvo che il magistrato operi esclusivamente in sezione distaccata ed il parente o l'affine non svolga presso tale sezione alcuna attività o viceversa.

I magistrati preposti alla direzione di uffici giudicanti e requiranti sono sempre in situazione di incompatibilità di sede ove un parente o affine eserciti la professione forense presso l'Ufficio dagli stessi diretto, salvo valutazione caso per caso per i Tribunali ordinari organizzati con una pluralità di sezioni per ciascun settore di attività civile e penale.

Il rapporto di parentela o affinità con un praticante avvocato ammesso all'esercizio della professione forense, è valutato ai fini dell'articolo 2, comma 2, del regio decreto legislativo 31 maggio 1946, n. 511, e successive modificazioni, tenuto conto dei criteri di cui al secondo comma.”.

— Si riporta il testo dell'articolo 16, comma 7, del decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185 convertito, con modificazioni, dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2 (Misure urgenti per il sostegno a famiglie, lavoro, occupazione e impresa e per ridisegnare in funzione anti-crisi il quadro strategico nazionale):

“Art. 16 (*Riduzione dei costi amministrativi a carico delle imprese*).

1. - 6. (*Omissis*).

7. I professionisti iscritti in albi ed elenchi istituiti con legge dello Stato comunicano ai rispettivi ordini o collegi il proprio indirizzo di posta elettronica certificata o analogo indirizzo di posta elettronica di cui al comma 6 entro un anno dalla data di entrata in vigore del presente decreto. Gli ordini e i collegi pubblicano in un elenco riservato, consultabile in via telematica esclusivamente dalle pubbliche amministrazioni, i dati identificativi degli iscritti con il relativo indirizzo di posta elettronica certificata.

7-bis - 12-undecies (*Omissis*).”.

Note all'art. 11:

— Si riporta il testo dell'articolo 117 della Costituzione:

“Art. 117 (Testo applicabile fino all'esercizio finanziario relativo all'anno 2013). — La potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali.

Lo Stato ha legislazione esclusiva nelle seguenti materie:

a) politica estera e rapporti internazionali dello Stato; rapporti dello Stato con l'Unione europea; diritto di asilo e condizione giuridica dei cittadini di Stati non appartenenti all'Unione europea;

b) immigrazione;

c) rapporti tra la Repubblica e le confessioni religiose;

d) difesa e Forze armate; sicurezza dello Stato; armi, munizioni ed esplosivi;

e) moneta, tutela del risparmio e mercati finanziari; tutela della concorrenza; sistema valutario; sistema tributario e contabile dello Stato; perequazione delle risorse finanziarie;

f) organi dello Stato e relative leggi elettorali; referendum statali; elezione del Parlamento europeo;

g) ordinamento e organizzazione amministrativa dello Stato e degli enti pubblici nazionali;

h) ordine pubblico e sicurezza, ad esclusione della polizia amministrativa locale;

i) cittadinanza, stato civile e anagrafi;

l) giurisdizione e norme processuali; ordinamento civile e penale; giustizia amministrativa;

m) determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale;

n) norme generali sull'istruzione;

o) previdenza sociale;

p) legislazione elettorale, organi di governo e funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane;

q) dogane, protezione dei confini nazionali e profilassi internazionale;

r) pesi, misure e determinazione del tempo; coordinamento informativo statistico e informatico dei dati dell'amministrazione statale, regionale e locale; opere dell'ingegno;

s) tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali.

Sono materie di legislazione concorrente quelle relative a: rapporti internazionali e con l'Unione europea delle Regioni; commercio con l'estero; tutela e sicurezza del lavoro; istruzione, salva l'autonomia delle istituzioni scolastiche e con esclusione della istruzione e della formazione professionale; professioni; ricerca scientifica e tecnologica e sostegno all'innovazione per i settori produttivi; tutela della salute; alimentazione; ordinamento sportivo; protezione civile; governo del territorio; porti e aeroporti civili; grandi reti di trasporto e di navigazione; ordinamento della comunicazione; produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia; previdenza complementare e integrativa; armonizzazione dei bilanci pubblici e coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario; valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali; casse di risparmio, casse rurali, aziende di credito a carattere regionale; enti di credito fondiario e agrario a carattere regionale. Nelle materie di legislazione concorrente spetta alle Regioni la potestà legislativa, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla legislazione dello Stato.

Spetta alle Regioni la potestà legislativa in riferimento ad ogni materia non espressamente riservata alla legislazione dello Stato.

Le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano, nelle materie di loro competenza, partecipano alle decisioni dirette alla formazione degli atti normativi comunitari e provvedono all'attuazione e all'esecuzione degli accordi internazionali e degli atti dell'Unione europea, nel rispetto delle norme di procedura stabilite da legge dello Stato, che disciplina le modalità di esercizio del potere sostitutivo in caso di inadempienza.

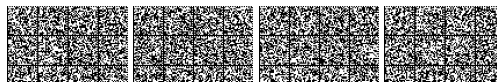
La potestà regolamentare spetta allo Stato nelle materie di legislazione esclusiva, salva delega alle Regioni. La potestà regolamentare spetta alle Regioni in ogni altra materia. I Comuni, le Province e le Città metropolitane hanno potestà regolamentare in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite.

Le leggi regionali rimuovono ogni ostacolo che impedisce la piena parità degli uomini e delle donne nella vita sociale, culturale ed economica e promuovono la parità di accesso tra donne e uomini alle cariche elettive.

La legge regionale ratifica le intese della Regione con altre Regioni per il migliore esercizio delle proprie funzioni, anche con individuazione di organi comuni.

Nelle materie di sua competenza la Regione può concludere accordi con Stati e intese con enti territoriali interni ad altro Stato, nei casi e con le forme disciplinate da leggi dello Stato.

(Testo applicabile a decorrere dall'esercizio finanziario relativo all'anno 2014)



La potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali.

Lo Stato ha legislazione esclusiva nelle seguenti materie:

a) politica estera e rapporti internazionali dello Stato; rapporti dello Stato con l'Unione europea; diritto di asilo e condizione giuridica dei cittadini di Stati non appartenenti all'Unione europea;
b) immigrazione;
c) rapporti tra la Repubblica e le confessioni religiose;
d) difesa e Forze armate; sicurezza dello Stato; armi, munizioni ed esplosivi;

e) moneta, tutela del risparmio e mercati finanziari; tutela della concorrenza; sistema valutario; sistema tributario e contabile dello Stato; armonizzazione dei bilanci pubblici; perequazione delle risorse finanziarie;

f) organi dello Stato e relative leggi elettorali; referendum statali; elezione del Parlamento europeo;

g) ordinamento e organizzazione amministrativa dello Stato e degli enti pubblici nazionali;

h) ordine pubblico e sicurezza, ad esclusione della polizia amministrativa locale;

i) cittadinanza, stato civile e anagrafi;

l) giurisdizione e norme processuali; ordinamento civile e penale; giustizia amministrativa;

m) determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale;

n) norme generali sull'istruzione;

o) previdenza sociale;

p) legislazione elettorale, organi di governo e funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane;

q) dogane, protezione dei confini nazionali e profilassi internazionale;

r) pesi, misure e determinazione del tempo; coordinamento informativo statistico e informatico dei dati dell'amministrazione statale, regionale e locale; opere dell'ingegno;

s) tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali.

Sono materie di legislazione concorrente quelle relative a: rapporti internazionali e con l'Unione europea delle Regioni; commercio con l'estero; tutela e sicurezza del lavoro; istruzione, salva l'autonomia delle istituzioni scolastiche e con esclusione della istruzione e della formazione professionale; professioni; ricerca scientifica e tecnologica e sostegno all'innovazione per i settori produttivi; tutela della salute; alimentazione; ordinamento sportivo; protezione civile; governo del territorio; porti e aeroporti civili; grandi reti di trasporto e di navigazione; ordinamento della comunicazione; produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia; previdenza complementare e integrativa; coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario; valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali; casse di risparmio, casse rurali, aziende di credito a carattere regionale; enti di credito fondiario e agrario a carattere regionale. Nelle materie di legislazione concorrente spetta alle Regioni la potestà legislativa, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla legislazione dello Stato.

Spetta alle Regioni la potestà legislativa in riferimento ad ogni materia non espressamente riservata alla legislazione dello Stato.

Le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano, nelle materie di loro competenza, partecipano alle decisioni dirette alla formazione degli atti normativi comunitari e provvedono all'attuazione e all'esecuzione degli accordi internazionali e degli atti dell'Unione europea, nel rispetto delle norme di procedura stabilite da legge dello Stato, che disciplina le modalità di esercizio del potere sostitutivo in caso di inadempienza.

La potestà regolamentare spetta allo Stato nelle materie di legislazione esclusiva, salva delega alle Regioni. La potestà regolamentare spetta alle Regioni in ogni altra materia. I Comuni, le Province e le Città metropolitane hanno potestà regolamentare in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite.

Le leggi regionali rimuovono ogni ostacolo che impedisce la piena parità degli uomini e delle donne nella vita sociale, culturale ed economica e promuovono la parità di accesso tra donne e uomini alle cariche elettive.

La legge regionale ratifica le intese della Regione con altre Regioni per il migliore esercizio delle proprie funzioni, anche con individuazione di organi comuni.

Nelle materie di sua competenza la Regione può concludere accordi con Stati e intese con enti territoriali interni ad altro Stato, nei casi e con le forme disciplinati da leggi dello Stato.

Note all'art. 15:

— Si riporta il testo dell'articolo 6 del citato decreto legislativo 2 febbraio 2001, n. 96:

“Art. 6 (*Iscrizione*). — 1. Per l'esercizio permanente in Italia della professione di avvocato, i cittadini degli Stati membri in possesso di uno dei titoli di cui all'articolo 2, sono tenuti ad iscriversi in una sezione speciale dell'albo costituito nella circoscrizione del tribunale in cui hanno fissato stabilmente la loro residenza o il loro domicilio professionale, nel rispetto della normativa relativa agli obblighi previdenziali.

2. L'iscrizione nella sezione speciale dell'albo è subordinata alla iscrizione dell'istante presso la competente organizzazione professionale dello Stato membro di origine.

3. La domanda di iscrizione deve essere corredata dai seguenti documenti:

a) certificato di cittadinanza di uno Stato membro della Unione europea o dichiarazione sostitutiva;

b) certificato di residenza o dichiarazione sostitutiva ovvero dichiarazione dell'istante con la indicazione del domicilio professionale;

c) attestato di iscrizione alla organizzazione professionale dello Stato membro di origine, rilasciato in data non antecedente a tre mesi dalla data di presentazione, o dichiarazione sostitutiva.

4. Se l'interessato fa parte di una società nello Stato membro di origine, è tenuto ad indicare nella domanda la denominazione, la relativa forma giuridica e i nominativi dei membri che operano in Italia.

5. La domanda di iscrizione deve essere redatta in lingua italiana; i documenti, ove redatti in una lingua diversa da quella italiana, devono essere accompagnati da una traduzione autenticata.

6. Il Consiglio dell'ordine, entro trenta giorni dalla data di presentazione della domanda o dalla sua integrazione, accertata la sussistenza delle condizioni richieste, qualora non ostino motivi di incompatibilità, ordina l'iscrizione nella sezione speciale dell'albo e ne dà comunicazione alla corrispondente autorità dello Stato membro di origine.

7. Il rigetto della domanda non può essere pronunciato se non dopo avere sentito l'interessato. La deliberazione è motivata ed è notificata in copia integrale entro quindici giorni all'interessato ed al procuratore della Repubblica ai sensi e per gli effetti di cui al quinto comma dell'art. 31 del regio decreto-legge n. 1578 del 1933, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 36 del 1934, e successive modificazioni.

8. Qualora il Consiglio dell'ordine non abbia provveduto sulla domanda nel termine di cui al comma 6, l'interessato può, entro dieci giorni dalla scadenza di tale termine, presentare ricorso al Consiglio nazionale forense, il quale decide sul merito dell'iscrizione.

9. Con l'iscrizione nella sezione speciale dell'albo, l'avvocato stabilito acquista il diritto di elettorato attivo, con esclusione di quello passivo.

10. Successivamente all'iscrizione, l'avvocato stabilito è tenuto a presentare annualmente al Consiglio dell'ordine un attestato di iscrizione all'organizzazione professionale di appartenenza, rilasciato in data non antecedente a tre mesi dalla data di presentazione, ovvero dichiarazione sostitutiva.”

Note all'art. 17:

— Si riporta il testo dell'articolo 51, comma 3-bis, del codice di procedura penale:

“Art. 51 (*Uffici del pubblico ministero. Attribuzioni del procuratore della Repubblica distrettuale*).

1.- 3. (*Omissis*).

3-bis. Quando si tratta dei procedimenti per i delitti, consumati o tentati, di cui agli articoli 416, sesto e settimo comma, 416, realizzato allo scopo di commettere delitti previsti dagli articoli 473 e 474, 600, 601, 602, 416-bis e 630 del codice penale, per i delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dal predetto articolo 416-bis ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni previste dallo stesso articolo, nonché per i delitti previsti dall'articolo 74 del testo unico



approvato con decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, dall'articolo 291-*quater* del testo unico approvato con decreto del Presidente della Repubblica 23 gennaio 1973, n. 43, e dall'articolo 260 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, le funzioni indicate nel comma 1 lettera *a*) sono attribuite all'ufficio del pubblico ministero presso il tribunale del capoluogo del distretto nel cui ambito ha sede il giudice competente.

3-ter - 3-*quinquies* (*Omissis*).".

Si riporta il testo degli articoli 372, 373, 374, 374-*bis*, 377, 377-*bis*, 380 e 381 del codice penale:

"Art. 372 (*Falsa testimonianza*). — Chiunque, deponendo come testimone innanzi all'autorità giudiziaria, afferma il falso o nega il vero, ovvero tace, in tutto o in parte, ciò che sa intorno ai fatti sui quali è interrogato, è punito con la reclusione da due a sei anni."

"Art. 373 (*Falsa perizia o interpretazione*). — Il perito o l'interprete, che, nominato dall'autorità giudiziaria, dà parere o interpretazioni mendaci, o afferma fatti non conformi al vero, soggiace alle pene stabilite nell'articolo precedente."

La condanna importa, oltre l'interdizione dai pubblici uffici, l'interdizione dalla professione o dall'arte."

"Art. 374 (*Frode processuale*). — Chiunque, nel corso di un procedimento civile o amministrativo, al fine di trarre in inganno il giudice in un atto d'ispezione o di esperimento giudiziale, ovvero il perito nell'esecuzione di una perizia, immuta artificiosamente lo stato dei luoghi o delle cose o delle persone, è punito, qualora il fatto non sia preveduto come reato da una particolare disposizione di legge, con la reclusione da sei mesi a tre anni."

La stessa disposizione si applica se il fatto è commesso nel corso di un procedimento penale, o anteriormente ad esso; ma in tal caso la punibilità è esclusa, se si tratta di reato per cui non si può procedere che in seguito a querela, richiesta o istanza, e questa non è stata presentata."

"Art. 374-*bis* (*False dichiarazioni o attestazioni in atti destinati all'autorità giudiziaria*). — Salvo che il fatto costituisca più grave reato, è punito con la reclusione da uno a cinque anni chiunque dichiara o attesta falsamente in certificati o atti destinati a essere prodotti all'autorità giudiziaria condizioni, qualità personali, trattamenti terapeutici, rapporti di lavoro in essere o da instaurare, relativi all'imputato, al condannato o alla persona sottoposta a procedimento di prevenzione."

Si applica la pena della reclusione da due a sei anni se il fatto è commesso da un pubblico ufficiale, da un incaricato di un pubblico servizio o da un esercente la professione sanitaria."

"Art. 377 (*Intralcio alla giustizia*). — Chiunque offre o promette denaro o altra utilità alla persona chiamata a rendere dichiarazioni davanti all'autorità giudiziaria ovvero alla persona richiesta di rilasciare dichiarazioni dal difensore nel corso dell'attività investigativa, o alla persona chiamata a svolgere attività di perito, consulente tecnico o interprete, per indurla a commettere i reati previsti dagli articoli 371-*bis*, 371-*ter*, 372 e 373, soggiace, qualora l'offerta o la promessa non sia accettata, alle pene stabilite negli articoli medesimi, ridotte dalla metà ai due terzi."

La stessa disposizione si applica qualora l'offerta o la promessa sia accettata, ma la falsità non sia commessa."

Chiunque usa violenza o minaccia ai fini indicati al primo comma, soggiace, qualora il fine non sia conseguito, alle pene stabilite in ordine ai reati di cui al medesimo primo comma, diminuite in misura non eccedente un terzo."

Le pene previste ai commi primo e terzo sono aumentate se concorrono le condizioni di cui all'articolo 339."

La condanna importa l'interdizione dai pubblici uffici."

"Art. 377-*bis* (*Induzione a non rendere dichiarazioni o a rendere dichiarazioni mendaci all'autorità giudiziaria*). — Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque, con violenza o minaccia, o con offerta o promessa di denaro o di altra utilità, induce a non rendere dichiarazioni o a rendere dichiarazioni mendaci la persona chiamata a rendere davanti alla autorità giudiziaria dichiarazioni utilizzabili in un procedimento penale, quando questa ha la facoltà di non rispondere, è punito con la reclusione da due a sei anni."

"Art. 380 (*Patrocinio o consulenza infedele*). — Il patrocinatore o il consulente tecnico, che, rendendosi infedele ai suoi doveri professionali, arreca nocumento agli interessi della parte da lui difesa, assistita o rappresentata dinanzi all'autorità giudiziaria, è punito con la reclusione da uno a tre anni e con la multa non inferiore a euro 516."

La pena è aumentata:

1. se il colpevole ha commesso il fatto, colludendo con la parte avversaria;

2. se il fatto è stato commesso a danno di un imputato."

Si applicano la reclusione da tre a dieci anni e la multa non inferiore a euro 1.032, se il fatto è commesso a danno di persona imputata di un delitto per il quale la legge commina la pena di morte o l'ergastolo ovvero la reclusione superiore a cinque anni."

"Art. 381 (*Altre infedeltà del patrocinatore o del consulente tecnico*). — Il patrocinatore o il consulente tecnico, che, in un procedimento dinanzi all'autorità giudiziaria, presta contemporaneamente, anche per interposta persona, il suo patrocinio o la sua consulenza a favore di parti contrarie, è punito, qualora il fatto non costituisca un più grave reato, con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa non inferiore a euro 103."

La pena è della reclusione fino a un anno e della multa da euro 51 a euro 516, se il patrocinatore o il consulente, dopo aver difeso, assistito o rappresentato una parte, assume, senza il consenso di questa, nello stesso procedimento, il patrocinio o la consulenza della parte avversaria."

Si riporta il testo dell'articolo 47 del decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1999, n. 394 (Regolamento recante norme di attuazione del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, a norma dell'art. 1, comma 6, del D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286):

"Art. 47 (*Abilitazione all'esercizio della professione*). — 1. Specifici visti d'ingresso e permessi di soggiorno, di durata non superiore alle documentate necessità, possono essere rilasciati agli stranieri che hanno conseguito il diploma di laurea presso una università italiana, per l'espletamento degli esami di abilitazione all'esercizio professionale."

2. Il superamento degli esami di cui al comma 1, unitamente all'adempimento delle altre condizioni richieste dalla legge, consente l'iscrizione negli albi professionali, indipendentemente dal possesso della cittadinanza italiana, salvo che questa sia richiesta a norma dell'articolo 37 del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29, e successive modificazioni e integrazioni. L'aver soggiornato regolarmente in Italia da almeno cinque anni è titolo di priorità rispetto ad altri cittadini stranieri."

Si riporta il testo dell'articolo 3, comma 4, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero):

"Art. 3 (*Politiche migratorie*).

1. - 3. (*Omissis*).

4. Con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, sentiti il Comitato di cui all'articolo 2-*bis*, comma 2, la Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, e le competenti Commissioni parlamentari, sono annualmente definiti, entro il termine del 30 novembre dell'anno precedente a quello di riferimento del decreto, sulla base dei criteri generali individuati nel documento programmatico, le quote massime di stranieri da ammettere nel territorio dello Stato per lavoro subordinato, anche per esigenze di carattere stagionale, e per lavoro autonomo, tenuto conto dei ricongiungimenti familiari e delle misure di protezione temporanea eventualmente disposte ai sensi dell'articolo 20. Qualora se ne ravvisi l'opportunità, ulteriori decreti possono essere emanati durante l'anno. I visti di ingresso ed i permessi di soggiorno per lavoro subordinato, anche per esigenze di carattere stagionale, e per lavoro autonomo, sono rilasciati entro il limite delle quote predette. In caso di mancata pubblicazione del decreto di programmazione annuale, il Presidente del Consiglio dei Ministri può provvedere in via transitoria, con proprio decreto, entro il 30 novembre, nel limite delle quote stabilite nell'ultimo decreto emanato."

5. - 8. (*Omissis*)."

Note all'art. 22:

— La legge 28 maggio 1936, n. 1003, reca: "Norme per l'iscrizione nell'albo speciale per il patrocinio davanti alla Corte di cassazione ed alle altre giurisdizioni superiori".

— Il regio decreto 9 luglio 1936 reca: "Norme per l'attuazione della L. 28 maggio 1936, n. 1003, sul patrocinio davanti alle giurisdizioni superiori".



— Si riporta il testo dell'articolo 4 della citata Legge 28 maggio 1936, n. 1003:

“Art. 4 (Le prove dell'esame sono scritte ed orali) — Le prove scritte sono tre e consistono ciascuna nella compilazione di ricorsi per cassazione rispettivamente in materia civile, penale ed amministrativa. La prova in materia amministrativa può anche consistere in un ricorso al Consiglio di Stato od alla Corte dei conti in sede giurisdizionale.

Per la compilazione dei ricorsi è dato ai candidati, secondo i casi, il testo di pronunce giurisdizionali o di atti amministrativi avverso i quali sia ammissibile uno dei ricorsi indicati nel precedente comma.

La prova orale consiste nella discussione di un tema avente per oggetto una contestazione giudiziale, nella quale il candidato dimostri la propria cultura e l'attitudine al patrocinio dinanzi alle giurisdizioni superiori.

Sono dichiarati idonei i candidati che conseguano una media di otto decimi nelle prove scritte ed in quella orale, avendo riportato non meno di sette decimi in ciascuna di esse.”.

Note all'art. 28:

— Si riporta il testo dell'articolo 51 della Costituzione:

“Art. 51. — Tutti i cittadini dell'uno o dell'altro sesso possono accedere agli uffici pubblici e alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge. A tale fine la Repubblica promuove con appositi provvedimenti le pari opportunità tra donne e uomini.

La legge può, per l'ammissione ai pubblici uffici e alle cariche elettive, parificare ai cittadini gli italiani non appartenenti alla Repubblica.

Chi è chiamato a funzioni pubbliche elettive ha diritto di disporre del tempo necessario al loro adempimento e di conservare il suo posto di lavoro.”.

Note all'art. 34:

— Si riporta il testo dell'articolo 52 del regio decreto 27 novembre 1933, n. 1578 (Ordinamento delle professioni di avvocato e procuratore.):

“Art. 52. — Presso il Ministero di grazia e giustizia è costituita la commissione centrale per gli avvocati ed i procuratori.

Essa è composta di quindici avvocati iscritti nell'albo speciale di cui all'art. 33, ed è nominata con decreto reale, su proposta del Ministro di grazia e giustizia, di concerto con quello delle corporazioni, in seguito a designazioni in numero doppio fatte dal direttorio del Sindacato nazionale degli avvocati e dei procuratori. Con lo stesso decreto reale sono nominati il presidente e il vice-presidente fra i componenti della commissione.

I componenti della commissione centrale rimangono in carica cinque anni e possono essere riconfermati.

Il Ministro di grazia e giustizia provvede al personale occorrente per la segreteria della commissione centrale e ad ogni altra necessità per il funzionamento di essa.”.

— Si riporta il testo dell'articolo 59 del regio decreto 22 gennaio 1934, n. 37 (Norme integrative e di attuazione del R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1578, sull'ordinamento della professione di avvocato e di procuratore):

“Art. 59. — Il ricorso al Consiglio nazionale forense è presentato negli uffici del Consiglio che ha emesso la pronuncia, e deve contenere l'indicazione specifica dei motivi sui quali si fonda, ed essere corredato della copia della pronuncia stessa, notificata al ricorrente.

Agli effetti della decorrenza del termine per il ricorso incidentale previsto nell'art. 50, comma terzo, R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1578, si ha riguardo alla data in cui è stata fatta la notificazione del provvedimento impugnato al professionista interessato e, nel caso di più professionisti, alla data dell'ultima notificazione.

L'ufficio del Consiglio comunica immediatamente, in copia, alle altre parti il ricorso che sia stato presentato a norma del comma primo del presente articolo. Al Pubblico Ministero è anche comunicata la data dell'ultima notificazione del provvedimento impugnato ai professionisti interessati.

Il ricorso e gli altri atti del procedimento rimangono depositati negli uffici del Consiglio per il termine di dieci giorni dalla scadenza di quello stabilito per ricorrere. Nel caso di cui all'art. 50, comma terzo, del R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1578, il termine del deposito decorre dalla scadenza di quello stabilito per il ricorso incidentale.

Fino a quando gli atti rimangono depositati le parti interessate possono prenderne visione, proporre deduzioni ed esibire documenti.

Il ricorso e gli altri atti nonché le deduzioni ed i documenti di cui al comma precedente sono quindi trasmessi al Consiglio nazionale forense.”.

— Il decreto legislativo luogotenenziale 23 novembre 1944, n. 382, reca: “Norme sui Consigli degli ordini e collegi e sulle Commissioni centrali professionali”.

Note all'art. 35:

— Si riporta il testo degli articoli da 59 a 65 del regio decreto 22 gennaio 1934, n. 37 (Norme integrative e di attuazione del R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1578, sull'ordinamento della professione di avvocato e di procuratore):

“Art. 59. Il ricorso al Consiglio nazionale forense è presentato negli uffici del Consiglio che ha emesso la pronuncia, e deve contenere l'indicazione specifica dei motivi sui quali si fonda, ed essere corredato della copia della pronuncia stessa, notificata al ricorrente.

Agli effetti della decorrenza del termine per il ricorso incidentale previsto nell'art. 50, comma terzo, R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1578, si ha riguardo alla data in cui è stata fatta la notificazione del provvedimento impugnato al professionista interessato e, nel caso di più professionisti, alla data dell'ultima notificazione.

L'ufficio del Consiglio comunica immediatamente, in copia, alle altre parti il ricorso che sia stato presentato a norma del comma primo del presente articolo. Al Pubblico Ministero è anche comunicata la data dell'ultima notificazione del provvedimento impugnato ai professionisti interessati.

Il ricorso e gli altri atti del procedimento rimangono depositati negli uffici del Consiglio per il termine di dieci giorni dalla scadenza di quello stabilito per ricorrere. Nel caso di cui all'art. 50, comma terzo, del R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1578, il termine del deposito decorre dalla scadenza di quello stabilito per il ricorso incidentale.

Fino a quando gli atti rimangono depositati le parti interessate possono prenderne visione, proporre deduzioni ed esibire documenti.

Il ricorso e gli altri atti nonché le deduzioni ed i documenti di cui al comma precedente sono quindi trasmessi al Consiglio nazionale forense.

Art. 60. La segreteria del Consiglio nazionale forense, non appena ricevuti gli atti di cui al precedente articolo, li comunica al Pubblico Ministero presso la Corte di cassazione della Repubblica, che ne curerà la restituzione non oltre quindici giorni dalla ricezione.

Contemporaneamente la stessa segreteria avverte il ricorrente e le altre parti interessate che gli atti rimarranno depositati negli uffici del Consiglio nazionale per il termine di dieci giorni a decorrere dal giorno successivo a quello in cui il Pubblico Ministero deve effettuare la restituzione.

Ai fini della comunicazione prevista nel precedente comma, come di ogni altra, nonché delle notificazioni prescritte, le parti interessate devono tempestivamente eleggere il proprio domicilio in Roma presso una persona od un ufficio e darne avviso alla segreteria del Consiglio nazionale. In mancanza della elezione di domicilio, le comunicazioni e le notificazioni sono fatte mediante deposito nella segreteria del Consiglio nazionale.

Nel procedimento davanti al Consiglio nazionale il professionista interessato può essere assistito da un avvocato iscritto nell'albo speciale di cui all'art. 33 del R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1578, munito di mandato speciale.

Art. 61. Durante il termine di cui al comma secondo dell'articolo precedente, il ricorrente, il suo difensore e le altre parti hanno facoltà di prendere visione degli atti, di proporre deduzioni e di esibire documenti.

Uguale facoltà compete al Pubblico Ministero presso la Corte di cassazione.

Il Presidente del Consiglio nazionale forense nomina quindi il relatore fra i componenti del Consiglio e fissa la data della seduta per la discussione del ricorso.

La discussione del ricorso non può avere luogo prima di dieci giorni dalla scadenza del termine di cui allo stesso secondo comma dell'articolo precedente.

Del provvedimento con cui è stata fissata la seduta è data immediata comunicazione al ricorrente ed alle altre parti con indicazioni del giorno e dell'ora in cui la seduta avrà luogo.



Art. 62. La discussione del ricorso ha luogo con l'intervento del Pubblico Ministero presso la Corte di cassazione quando il ricorso sia stato proposto dal Pubblico Ministero o, se proposto dal professionista, concerna un provvedimento di radiazione dall'albo oppure siavi stato ricorso incidentale del Pubblico Ministero.

L'intervento del Pubblico Ministero è prescritto inoltre quando trattasi di ricorso avverso le deliberazioni prevedute negli artt. 35 e 47 del R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1578.

In ogni altro caso è in facoltà del Pubblico Ministero di intervenire, salvo il disposto dell'art. 65 del presente decreto.

Art. 63. Nel giorno stabilito il consigliere incaricato riferisce sul ricorso. Quindi il professionista interessato è ammesso ad esporre le sue deduzioni personalmente o a mezzo del suo difensore, ed il Pubblico Ministero, quando sia intervenuto, svolge le sue conclusioni.

La decisione del ricorso è deliberata fuori della presenza dell'imputato e del difensore. Il Pubblico Ministero assiste alla decisione.

Si osservano, in quanto applicabili, le disposizioni dell'art. 473 del codice di procedura penale.

È in facoltà del Consiglio nazionale di procedere, su richiesta delle parti o di ufficio, a tutte le ulteriori indagini ritenute necessarie per l'accertamento dei fatti.

Art. 64. Le decisioni del Consiglio nazionale forense sono pronunciate in nome del Popolo Italiano, sono redatte dal relatore e devono contenere l'indicazione dell'oggetto del ricorso, le deduzioni del ricorrente, le conclusioni del Pubblico Ministero, quando sia intervenuto, i motivi sui quali si fondano, il dispositivo, l'indicazione del giorno, del mese e dell'anno in cui sono pronunciate, la sottoscrizione del Presidente e del segretario.

Esse sono pubblicate mediante deposito dell'originale nella segreteria del Consiglio. Una copia ne è comunicata immediatamente al Procuratore generale presso la Corte di cassazione, al quale debbono essere comunicate anche le date in cui siano state eseguite le notificazioni delle decisioni stesse alle altre parti interessate.

Art. 65. Nei procedimenti che si svolgono davanti al Consiglio nazionale forense nei casi di cui agli artt. 49, comma secondo, 54, n. 2, del R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1578, e 52, comma secondo, e 55 del presente decreto interviene alla seduta il Pubblico Ministero presso la Corte di cassazione.

Note all'art. 36:

— Per il testo degli articoli da 59 a 65 del regio decreto 22 gennaio 1934, n. 37, vedi nelle note all'articolo 35.

Note all'art. 37:

— Per il testo degli articoli da 59 a 65 del regio decreto 22 gennaio 1934, n. 37, vedi nelle note all'articolo 35.

Note all'art. 41:

— Si riporta il testo dell'articolo 16 del decreto legislativo 17 novembre 1997, n. 398 (Modifica alla disciplina del concorso per uditor giudiziario e norme sulle scuole di specializzazione per le professioni legali, a norma dell'articolo 17, commi 113 e 114, della L. 15 maggio 1997, n. 127):

“Art. 16 (*Scuola di specializzazione per le professioni legali*). — 1. Le scuole di specializzazione per le professioni legali sono disciplinate, salvo quanto previsto dal presente articolo, ai sensi dell'articolo 4, comma 1, della legge 19 novembre 1990, n. 341.

2. Le scuole di specializzazione per le professioni legali, sulla base di modelli didattici omogenei i cui criteri sono indicati nel decreto di cui all'articolo 17, comma 114, della legge 15 maggio 1997, n. 127, e nel contesto dell'attuazione della autonomia didattica di cui all'articolo 17, comma 95, della predetta legge, provvedono alla formazione comune dei laureati in giurisprudenza attraverso l'approfondimento teorico, integrato da esperienze pratiche, finalizzato all'assunzione dell'impiego di magistrato ordinario o all'esercizio delle professioni di avvocato o notaio. L'attività didattica per la formazione comune dei laureati in giurisprudenza è svolta anche da magistrati, avvocati e notai. Le attività pratiche, previo accordo o convenzione, sono anche condotte presso sedi giudiziarie, studi professionali e scuole del notariato, con lo specifico apporto di magistrati, avvocati e notai.

2-bis. La durata delle scuole di cui al comma 1 è fissata in due anni per coloro che conseguono la laurea in giurisprudenza secondo l'ordinamento didattico previgente all'entrata in vigore degli ordina-

menti didattici dei corsi di laurea e di laurea specialistica per la classe delle scienze giuridiche, adottati in esecuzione del decreto 3 novembre 1999, n. 509 del Ministro dell'università e della ricerca scientifica e tecnologica.

2-ter. Le disposizioni di cui al comma 2-bis si applicano anche a coloro che conseguono la laurea specialistica o magistrale in giurisprudenza sulla base degli ordinamenti didattici adottati in esecuzione del regolamento di cui al decreto del Ministro dell'università e della ricerca scientifica e tecnologica 3 novembre 1999, n. 509, e successive modificazioni. Per tali soggetti, a decorrere dall'anno accademico 2007-2008, con regolamento del Ministro dell'università e della ricerca, di concerto con il Ministro della giustizia, adottato ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, l'ordinamento didattico delle Scuole di cui al comma 1 può essere articolato sulla durata di un anno.

3. Le scuole di cui al comma 1 sono istituite, secondo i criteri indicati nel decreto di cui all'articolo 17, comma 114, della legge 15 maggio 1997, n. 127, dalle università, sedi di facoltà di giurisprudenza, anche sulla base di accordi e convenzioni interuniversitari, estesi, se del caso, ad altre facoltà con insegnamenti giuridici.

4. Nel consiglio delle scuole di specializzazione di cui al comma 1 sono presenti almeno un magistrato ordinario, un avvocato ed un notaio.

5. Il numero dei laureati da ammettere alla scuola, è determinato con decreto del Ministro dell'università e della ricerca scientifica e tecnologica, di concerto con il Ministro di grazia e giustizia, in misura non inferiore al dieci per cento del numero complessivo di tutti i laureati in giurisprudenza nel corso dell'anno accademico precedente, tenendo conto, altresì, del numero dei magistrati cessati dal servizio a qualunque titolo nell'anno precedente aumentato del venti per cento del numero di posti resisi vacanti nell'organico dei notai nel medesimo periodo, del numero di abilitati alla professione forense nel corso del medesimo periodo e degli altri sbocchi professionali da ripartire per ciascuna scuola di cui al comma 1, e delle condizioni di ricettività delle scuole. L'accesso alla scuola avviene mediante concorso per titoli ed esame. La composizione della commissione esaminatrice, come pure il contenuto delle prove d'esame ed i criteri oggettivi di valutazione delle prove, è definita nel decreto di cui all'articolo 17, comma 114, della legge 15 maggio 1997, n. 127. Il predetto decreto assicura la presenza nelle commissioni esaminatrici di magistrati, avvocati e notai.

6. Le prove di esame di cui al comma 5 hanno contenuto identico sul territorio nazionale e si svolgono in tutte le sedi delle scuole di cui al comma 3. La votazione finale è espressa in sessantesimi. Ai fini della formazione della graduatoria, si tiene conto del punteggio di laurea e del curriculum degli studi universitari, valutato per un massimo di dieci punti.

7. Il rilascio del diploma di specializzazione è subordinato alla certificazione della regolare frequenza dei corsi, al superamento delle verifiche intermedie, al superamento delle prove finali di esame.

8. Il decreto di cui all'art. 17, comma 114, della L. 15 maggio 1997, n. 127, è emanato sentito il Consiglio superiore della magistratura.

— Il decreto legislativo 19 febbraio 1998, n. 51, reca: “Norme in materia di istituzione del giudice unico di primo grado”.

Note all'art. 46:

— Si riporta il testo dell'articolo 1, primo comma, lettera b) del decreto legislativo del Capo provvisorio dello Stato 13 settembre 1946, n. 261 (Norme sulle tasse da corrispondersi all'Erario per la partecipazione agli esami forensi, per la nomina a revisori dei conti e per i ricorsi ai Consigli nazionali professionali):

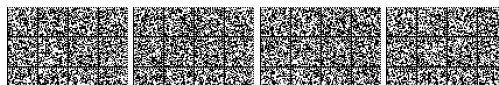
“Art. 1. — Le tasse da corrispondersi a favore dell'Erario nei casi sottoindicati sono così stabilite:

lettera a) (*Omissis*);

b) per gli esami di procuratore e di avvocato, lire 1600;

lettere c) - e) (*Omissis*).”.

— Si riporta il testo dell'articolo 2, comma 1, lettera b), del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 21 dicembre 1990 (Adeguamento delle aliquote di importo fisso di taluni tributi, nei limiti delle variazioni percentuali del valore dell'indice dei prezzi al consumo per le famiglie di operai e di impiegati, previsto dall'art. 7, comma 1, del decreto-legge 27 aprile 1990, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla



legge 26 giugno 1990, n. 165), pubblicato nella Gazz. Uff. 31 dicembre 1990, n. 303:

“Art. 2. — 1. Le tasse fisse di cui all’art. 1 del decreto legislativo del Capo provvisorio dello Stato 13 settembre 1946, n. 261, sono adeguate come segue:

lettera a) (Omissis);

b) per gli esami di procuratore e di avvocato, da L. 1.600 a L. 25.000;

lettere c) – d) (Omissis).

2. – 3. (Omissis).”.

Note all’art. 48:

— Si riporta il testo dell’articolo 1 del regolamento di cui al decreto del Ministro della giustizia 11 dicembre 2001, n. 475 (Regolamento concernente la valutazione del diploma conseguito presso le scuole di specializzazione per le professioni legali ai fini della pratica forense e notarile, ai sensi dell’articolo 17, comma 114, della L. 15 maggio 1997, n. 127), come modificato dalla legge qui pubblicata:

“Art. 1. — 1. Il diploma di specializzazione, conseguito presso le scuole di specializzazione per le professioni legali di cui all’articolo 16 del decreto legislativo 17 novembre 1997, n. 398, e successive modificazioni, è valutato ai fini del compimento del periodo di pratica per l’accesso alla professione di notaio per il periodo di un anno.”.

Note all’art. 60:

— Per il testo degli articoli 372, 374, 377 del codice penale, vedi nelle note all’articolo 17.

— Si riporta il testo degli articoli 244, 381, 640, 646, 648-bis e 648-ter del codice penale:

“Art. 244 (*Atti ostili verso uno Stato estero, che espongono lo Stato italiano al pericolo di guerra*). — Chiunque, senza l’approvazione del Governo, fa arruolamenti o compie altri atti ostili contro uno Stato estero, in modo da esporre lo Stato italiano al pericolo di una guerra, è punito con la reclusione da sei a diciotto anni; se la guerra avviene, è punito con l’ergastolo.

Qualora gli atti ostili siano tali da turbare soltanto le relazioni con un Governo estero, ovvero da esporre lo Stato italiano o i suoi cittadini, ovunque residenti, al pericolo di rappresaglie o di ritorsioni, la pena è della reclusione da tre a dodici anni. Se segue la rottura delle relazioni diplomatiche, o se avvengono le rappresaglie o le ritorsioni, la pena è della reclusione da cinque a quindici anni.”.

“Art. 378 (*Favoreggiamento personale*). — Chiunque, dopo che fu commesso un delitto per il quale la legge stabilisce la pena di morte o l’ergastolo o la reclusione, e fuori dei casi di concorso nel medesimo, aiuta taluno a eludere le investigazioni dell’autorità, o a sottrarsi alle ricerche di questa, è punito con la reclusione fino a quattro anni.

Quando il delitto commesso è quello previsto dall’art. 416-bis, si applica, in ogni caso, la pena della reclusione non inferiore a due anni.

Se si tratta di delitti per i quali la legge stabilisce una pena diversa, ovvero di contravvenzioni, la pena è della multa fino a euro 516.

Le disposizioni di questo articolo si applicano anche quando la persona aiutata non è imputabile o risulta che non ha commesso il delitto.”.

“Art. 381 (*Altre infedeltà del patrocinatore o del consulente tecnico*). — Il patrocinatore o il consulente tecnico, che, in un procedimento dinanzi all’autorità giudiziaria, presta contemporaneamente, anche per interposta persona, il suo patrocinio o la sua consulenza a favore di parti contrarie, è punito, qualora il fatto non costituisca un più grave reato, con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa non inferiore a euro 103.

La pena è della reclusione fino a un anno e della multa da euro 51 a euro 516, se il patrocinatore o il consulente, dopo aver difeso, assistito o rappresentato una parte, assume, senza il consenso di questa, nello stesso procedimento, il patrocinio o la consulenza della parte avversaria.”.

“Art. 640 (*Truffa*). — Chiunque, con artifici o raggiri, inducendo taluno in errore, procura a sé o ad altri un ingiusto profitto con altrui danno, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da euro 51 a euro 1.032.

La pena è della reclusione da uno a cinque anni e della multa da euro 309 a euro 1.549:

1. se il fatto è commesso a danno dello Stato o di un altro ente pubblico o col pretesto di far esonerare taluno dal servizio militare;

2. se il fatto è commesso ingenerando nella persona offesa il timore di un pericolo immaginario o l’erroneo convincimento di dovere eseguire un ordine dell’autorità;

2-bis. se il fatto è commesso in presenza della circostanza di cui all’articolo 61, numero 5).

Il delitto è punibile a querela della persona offesa, salvo che ricorra taluna delle circostanze previste dal capoverso precedente o un’altra circostanza aggravante.

“Art. 646 (*Appropriazione indebita*). — Chiunque, per procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto, si appropria il denaro o la cosa mobile altrui di cui abbia, a qualsiasi titolo, il possesso, è punito, a querela della persona offesa, con la reclusione fino a tre anni e con la multa fino a euro 1.032.

Se il fatto è commesso su cose possedute a titolo di deposito necessario, la pena è aumentata.

Si procede d’ufficio, se ricorre la circostanza indicata nel capoverso precedente o taluna delle circostanze indicate nel n. 11 dell’articolo 61.”.

“Art. 648-bis (*Riciclaggio*). — Fuori dei casi di concorso nel reato, chiunque sostituisce o trasferisce denaro, beni o altre utilità provenienti da delitto non colposo, ovvero compie in relazione ad essi altre operazioni, in modo da ostacolare l’identificazione della loro provenienza delittuosa, è punito con la reclusione da quattro a dodici anni e con la multa da euro 1.032 a euro 15.493.

La pena è aumentata quando il fatto è commesso nell’esercizio di un’attività professionale.

La pena è diminuita se il denaro, i beni o le altre utilità provengono da delitto per il quale è stabilita la pena della reclusione inferiore nel massimo a cinque anni. Si applica l’ultimo comma dell’articolo 648.”.

“Art. 648-ter (*Impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita*). — Chiunque, fuori dei casi di concorso nel reato e dei casi previsti dagli articoli 648 e 648-bis, impiega in attività economiche o finanziarie denaro, beni o altre utilità provenienti da delitto, è punito con la reclusione da quattro a dodici anni e con la multa da euro 1.032 a euro 15.493.

La pena è aumentata quando il fatto è commesso nell’esercizio di un’attività professionale.

La pena è diminuita nell’ipotesi di cui al secondo comma dell’articolo 648.

Si applica l’ultimo comma dell’articolo 648.”.

Note all’art. 65:

— Si riporta il testo dell’articolo 3 del citato regio decreto-legge 27 novembre 1933, n. 1578:

“Art. 3. L’esercizio delle professioni di avvocato e di procuratore è incompatibile con l’esercizio della professione di notaio, con l’esercizio del commercio in nome proprio o in nome altrui, con la qualità di ministro di qualunque culto avente giurisdizione o cura di anime, di giornalista professionista, di direttore di banca, di mediatore, di agente di cambio, di sensale, di ricevitore del lotto, di appaltatore di un pubblico servizio o di una pubblica fornitura, di esattore di pubblici tributi o di incaricato di gestioni esattoriali.

È anche incompatibile con qualunque impiego od ufficio retribuito con stipendio sul bilancio dello Stato, delle Province, dei Comuni, delle istituzioni pubbliche di beneficenza, della Banca d’Italia, della lista civile, del gran magistero degli ordini cavallereschi, del Senato, della Camera dei deputati ed in generale di qualsiasi altra Amministrazione o istituzione pubblica soggetta a tutela o vigilanza dello Stato, delle Province e dei Comuni.

È infine incompatibile con ogni altro impiego retribuito, anche se consistente nella prestazione di opera di assistenza o consulenza legale, che non abbia carattere scientifico o letterario.

Sono eccettuati dalla disposizione del secondo comma:

a) i professori e gli assistenti delle università e degli altri istituti superiori ed i professori degli istituti secondari dello Stato;

b) gli avvocati ed i procuratori degli uffici legali istituiti sotto qualsiasi denominazione ed in qualsiasi modo presso gli enti di cui allo stesso secondo comma, per quanto concerne le cause e gli affari propri dell’ente presso il quale prestano la loro opera. Essi sono iscritti nell’elenco speciale annesso all’albo.”.

Note all’art. 66:

— Si riporta il testo dell’articolo 3 della legge 8 agosto 1995, n. 335



“Art. 3. (Disposizioni diverse in materia assistenziale e previdenziale). — 1. all'articolo 20, comma 4, della legge 9 marzo 1989, n. 88, dopo il primo periodo è aggiunto il seguente: “al fine di consentire un immediato riscontro dell'incidenza delle risultanze finali della gestione degli interventi assistenziali e di sostegno alle gestioni previdenziali, l'istituto è inoltre tenuto a compilare uno stato patrimoniale ed un conto economico generale al netto della gestione degli interventi assistenziali e di sostegno alle gestioni previdenziali di cui all'articolo 37”.

2. per l'anno 1996 l'importo globale di cui all'articolo 37, comma 3, lettera c), della legge 9 marzo 1989, n. 88, è determinato in lire 23 mila miliardi incrementato, per gli anni successivi, ai sensi della predetta lettera c), alla lettera c) del comma 3 dell'articolo 37 della citata legge n. 88 del 1989, sono aggiunte, in fine, le parole: “incrementato di un punto percentuale”. entro il 31 dicembre 1999, il governo procede alla ridefinizione della ripartizione dell'importo globale delle somme di cui al primo periodo del presente comma in riferimento alle effettive esigenze di apporto del contributo dello stato alle diverse gestioni previdenziali secondo i seguenti criteri in concorso tra loro:

- a) rapporto tra lavoratori attivi e pensionati inferiore alla media;
- b) risultanza gestionali negative;

c) rapporto tra contribuzione e prestazioni con l'applicazione di aliquote contributive non inferiori alla media, ponderata agli iscritti, delle aliquote vigenti nei regimi interessati.

3. il governo della repubblica è delegato ad emanare uno o più decreti, entro dodici mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, recanti norme volte a riordinare il sistema delle prestazioni previdenziali ed assistenziali di invalidità e inabilità, tali norme dovranno ispirarsi ai seguenti principi e criteri direttivi: a) armonizzazione dei requisiti medico-sanitari e dei relativi criteri di riconoscimento con riferimento alla definizione di persona handicappata introdotta dalla legge 5 febbraio 1992, n. 104; b) armonizzazione dei procedimenti di erogazione e di revisione delle prestazioni, fermo comunque rimanendo per il settore dell'invalidità civile, della cecità civile e del sordomutismo il principio della separazione tra la fase dell'accertamento sanitario e quella della concessione dei benefici economici, come disciplinato dal decreto del presidente della repubblica 21 settembre 1994, n. 698; c) graduazione degli interventi in rapporto alla specificità delle differenti tutele con riferimento anche alla disciplina delle incompatibilità e cumulabilità delle diverse prestazioni assistenziali e previdenziali; d) potenziamento dell'azione di verifica e di controllo sulle diverse forme di tutela previdenziale ed assistenziale anche mediante forme di raccordo tra le diverse competenze delle amministrazioni e degli enti previdenziali quali la costituzione, presso la presidenza del consiglio dei ministri, di una apposita commissione tecnico-amministrativa con funzioni di coordinamento, decorsi due anni dalla data di entrata in vigore dei decreti legislativi di cui al presente comma, il governo procede ad una verifica dei risultati conseguiti con l'attuazione delle norme delegate anche al fine di valutare l'opportunità di pervenire alla individuazione di una unica istituzione competente per l'accertamento delle condizioni di invalidità civile, di lavoro o di servizio.

4. ai fini di cui all'articolo 9 del decreto-legge 30 dicembre 1987, n. 536 convertito, con modificazioni, dalla legge 29 febbraio 1988, n. 48, in materia di effettuazione degli incroci automatizzati dei dati, l'autorità per l'informatica nella pubblica amministrazione detta le norme tecniche ed i criteri per la pianificazione, progettazione, realizzazione, gestione e manutenzione di sistemi informativi automatizzati, nonché per la loro integrazione o connessione o, eventualmente, per altre forme di raccordo, garantendo in ogni caso la riservatezza e la sicurezza dei dati.

5. gli elenchi dei beneficiari di prestazioni previdenziali o assistenziali, il cui importo è condizionato al reddito del soggetto o del nucleo familiare cui il soggetto appartiene, sono comunicati quadrimestralmente, da parte degli organismi erogatori, all'amministrazione finanziaria che provvederà a verifica dei redditi stessi.

6. con effetto dal 1 gennaio 1996, in luogo della pensione sociale e delle relative maggiorazioni, ai cittadini italiani, residenti in Italia, che abbiano compiuto 65 anni e si trovino nelle condizioni reddituali di cui al presente comma è corrisposto un assegno di base non reversibile fino ad un ammontare annuo netto da imposta pari, per il 1996, a lire 6.240.000, denominato “assegno sociale”. se il soggetto possiede redditi propri l'assegno è attribuito in misura ridotta fino a concorrenza dell'importo predetto, se non coniugato, ovvero fino al doppio del predetto importo, se coniugato, ivi computando il reddito del coniuge comprensivo dell'eventuale assegno sociale di cui il medesimo sia titolare. i successivi incrementi del reddito oltre il limite massimo danno luogo alla sospensione dell'assegno sociale. il reddito è costituito dall'ammontare dei redditi coniugali, conseguibili nell'anno solare di riferimento.

l'assegno è erogato con carattere di provvisorietà sulla base della dichiarazione rilasciata dal richiedente ed è conguagliato, entro il mese di luglio dell'anno successivo, sulla base della dichiarazione dei redditi effettivamente percepiti. alla formazione del reddito concorrono i redditi, al netto dell'imposizione fiscale e contributiva, di qualsiasi natura, ivi compresi quelli esenti da imposte e quelli soggetti a ritenuta alla fonte a titolo di imposta o ad imposta sostitutiva, nonché gli assegni alimentari corrisposti a norma del codice civile, non si computano nel reddito i trattamenti di fine rapporto comunque denominati, le anticipazioni sui trattamenti stessi, le competenze arretrate soggette a tassazione separata, nonché il proprio assegno e il reddito della casa di abitazione. agli effetti del conferimento dell'assegno non concorre a formare reddito la pensione liquidata secondo il sistema contributivo ai sensi dell'articolo 1, comma 6, a carico di gestioni ed enti previdenziali pubblici e privati che gestiscono forme pensionistiche obbligatorie in misura corrispondente ad un terzo della pensione medesima e comunque non oltre un terzo dell'assegno sociale.

7. con decreto del ministro del lavoro e della previdenza sociale, di concerto con il ministro del tesoro, sono determinati le modalità e i termini di presentazione delle domande per il conseguimento dell'assegno sociale di cui al comma 6, gli obblighi di comunicazione dell'interessato circa le proprie condizioni familiari e reddituali, la misura della riduzione dell'assegno, fino ad un massimo del 50 per cento nel caso in cui l'interessato sia ricoverato in istituti o comunità con retta a carico di enti pubblici. per quanto non diversamente disposto dal presente comma e dal comma 6 si applicano all'assegno sociale le disposizioni in materia di pensione sociale di cui alla legge 30 aprile 1969, n. 153, e successive modificazioni e integrazioni.

8. i provvedimenti adottati d'ufficio dall'INPS di variazione della classificazione dei datori di lavoro ai fini previdenziali, con il conseguente trasferimento nel settore economico corrispondente alla effettiva attività svolta producono effetti dal periodo di paga in corso alla data di notifica del provvedimento di variazione, con esclusione dei casi in cui l'inquadramento iniziale sia stato determinato da inesatte dichiarazioni del datore di lavoro. in caso di variazione disposta a seguito di richiesta dell'azienda, gli effetti del provvedimento decorrono dal periodo di paga in corso alla data della richiesta stessa. le variazioni di inquadramento adottate con provvedimenti aventi efficacia generale riguardanti intere categorie di datori di lavoro producono effetti, nel rispetto del principio della non retroattività, dalla data fissata dall'INPS. le disposizioni di cui al primo e secondo periodo del presente comma si applicano anche ai rapporti per i quali, alla data di entrata in vigore della presente legge, pendano controversie non definite con sentenza passata in giudicato.

9. le contribuzioni di previdenza e di assistenza sociale obbligatoria si prescrivono e non possono essere versate con il decorso dei termini di seguito indicati:

a) dieci anni per le contribuzioni di pertinenza del fondo pensioni lavoratori dipendenti e delle altre gestioni pensionistiche obbligatorie, compreso il contributo di solidarietà previsto dall'articolo 9-bis, comma 2, del decreto-legge 29 marzo 1991, n. 103, convertito, con modificazioni, dalla legge 1 giugno 1991, n. 166, ed esclusa ogni aliquota di contribuzione aggiuntiva non devoluta alle gestioni pensionistiche, a decorrere dal 1 gennaio 1996 tale termine è ridotto a cinque anni salvi i casi di denuncia del lavoratore o dei suoi superstiti;

b) cinque anni per tutte le altre contribuzioni di previdenza e di assistenza sociale obbligatoria.

10. i termini di prescrizione di cui al comma 9 si applicano anche alle contribuzioni relative a periodo precedenti la data di entrata in vigore della presente legge, fatta eccezione per i casi di atti interruttivi già compiuti o di procedure iniziate nel rispetto della normativa preesistente. agli effetti del computo dei termini prescrizionali non si tiene conto della sospensione prevista dall'articolo 2, comma 19, del decreto-legge 12 settembre 1983, n. 463, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 novembre 1983, n. 638, fatti salvi gli atti interruttivi compiuti e le procedure in corso.

11. con decreto del ministro del lavoro e della previdenza sociale di concerto con i ministri dell'industria, del commercio e dell'artigianato e del tesoro, su proposta del competente comitato amministratore, quale organo dell'INPS, le misure dei contributi di cui all'articolo 1 della legge 2 agosto 1990, n. 233, e successive modificazioni ed integrazioni, sono variate, per ciascuna delle gestioni di cui agli articoli 31 e 34 della legge 9 marzo 1989, n. 88, in relazione all'andamento e al fabbisogno gestionale, in coerenza alle indicazioni risultanti dal bilancio tecnico approvato dal competente comitato con periodicità almeno triennale. nei casi di deliberazione del consiglio di amministrazione dell'INPS, per l'utilizzazione degli avanzi delle predette gestioni, alla determinazione



della misura degli interessi da corrispondersi si provvede con decreto del ministro del lavoro e della previdenza sociale di concerto con il ministro del tesoro, in relazione al tasso medio del rendimento annuale dei titoli di stato.

12. nel rispetto dei principi di autonomia affermati dal decreto legislativo 30 giugno 1994, n. 509, relativo agli enti previdenziali privatizzati, allo scopo di assicurare l'equilibrio di bilancio in attuazione di quanto previsto dall'articolo 2, comma 2, del predetto decreto legislativo, la stabilità delle rispettive gestioni è da ricondursi ad un arco temporale non inferiore a 15 anni, in esito alle risultanze e in attuazione di quanto disposto dall'articolo 2, comma 2, del predetto decreto, sono adottati dagli enti medesimi provvedimenti di variazione delle aliquote contributive, di riparametrazione dei coefficienti di rendimento o di ogni altro criterio di determinazione del trattamento pensionistico nel rispetto del principio del pro rata in relazione alle anzianità già maturate rispetto alla introduzione delle modifiche derivanti dai provvedimenti suddetti. nei regimi pensionistici gestiti dai predetti enti, il periodo di riferimento per la determinazione della base pensionabile è definito, ove inferiore, secondo i criteri fissati all'articolo 1, comma 17, per gli enti che gestiscono forme di previdenza sostitutive e al medesimo articolo 1, comma 18, per gli altri enti. ai fini dell'accesso ai pensionamenti anticipati di anzianità, trovano applicazione le disposizioni di cui all'articolo 1, commi 25 e 26, per gli enti che gestiscono forme di previdenza sostitutive, e al medesimo articolo 1, comma 28, per gli altri enti.

gli enti possono optare per l'adozione del sistema contributivo definito ai sensi della presente legge.

13.

14. il terzo comma dell'articolo 8 della legge 30 aprile 1969, n. 153 è sostituito dal seguente:

“ai fini dell'integrazione ai suddetti trattamenti minimi si tiene conto dell'eventuale trattamento pensionistico corrisposto a carico di organismi assicuratori di paesi legati all'Italia da accordi o convenzioni internazionali di sicurezza sociale; a decorrere dal 1 gennaio 1996 detta integrazione viene annualmente ricalcolata in funzione delle variazioni di importo dei predetti trattamenti pensionistici esteri intervenute al 1 gennaio di ciascun anno; qualora le operazioni di adeguamento periodico delle pensioni abbiano comportato il pagamento di somme eccedenti il dovuto, il relativo recupero sarà effettuato in conformità all'articolo 11 della legge 23 aprile 1981, n. 155, le integrazioni al trattamento minimo che, al 1 gennaio 1996, risultino eccedenti l'importo effettivamente dovuto per effetto delle disposizioni di cui al comma precedente, restano confermate nella misura erogata al 31 dicembre 1995 fino a quando il relativo importo non venga assorbito dalle perequazioni della pensione base. le modalità di accertamento delle variazioni degli importi pensionistici esteri ed il tasso di cambio da utilizzare per la conversione in lire italiane di tali importi saranno stabiliti con decreto del ministro del lavoro e della previdenza sociale di concerto con i ministri degli affari esteri e del tesoro”.

15. a decorrere dalla data di entrata in vigore della presente legge, l'importo mensile in pagamento delle pensioni, il cui diritto sia o sia stato acquisito in virtù del cumulo dei periodi assicurativi e contributivi previsto da accordi o convenzioni internazionali in materia di sicurezza sociale, non può essere inferiore, per ogni anno di contribuzione, ad un quarantesimo del trattamento minimo vigente alla data di entrata in vigore della presente legge, ovvero alla data di decorrenza della pensione stessa, se successiva a tale epoca. il suddetto importo, per le anzianità contributive inferiori all'anno, non può essere inferiore a lire 6.000 mensili.

16. l'importo in pagamento di cui ai commi 14 e 15 è al netto delle somme dovute per applicazione degli articoli 1 e 6 della legge 15 aprile 1985, n. 140, e successive modificazioni ed integrazioni, e degli articoli 1 e 6 della legge 29 dicembre 1988, n. 544, nonché delle somme dovute per prestazioni famigliari.

17. ai fini dell'applicazione dell'articolo 16, comma 6, della legge 30 dicembre 1991, n. 412, il termine previsto per l'adozione del provvedimento sulle domande presentate presso enti previdenziali di stati legati all'Italia da una regolamentazione internazionale di sicurezza sociale decorre, ai sensi dell'articolo 2, comma 2, della legge 7 agosto 1990, n. 241, dal ricevimento della domanda completa dei dati e documenti richiesti da parte del competente ente gestore della forma di previdenza obbligatoria.

18. al fine di assicurare la migliore funzionalità ed efficienza dell'azione di vigilanza in relazione alla concreta attuazione degli obiettivi di cui alla presente legge enunciati nell'articolo 1, comma 1, e per approntare mezzi idonei a perseguire l'inadempimento degli obblighi

di contribuzione previdenziale inerenti alle prestazioni lavorative, sarà previsto, con successivo provvedimento di legge, l'incremento della dotazione organica dell'ispettorato del lavoro. al medesimo fine potrà essere prevista, con decreto del ministro del lavoro e della previdenza sociale di concerto con il ministro delle finanze, l'istituzione del nucleo speciale della guardia di finanza per la repressione dell'evasione contributiva, fiscale, previdenziale ed assicurativa, nei limiti degli stanziamenti iscritti nello stato di previsione del ministero delle finanze - rubrica 2 - guardia di finanza - per l'anno 1995 e successivi e dei contingenti previsti dagli organici.

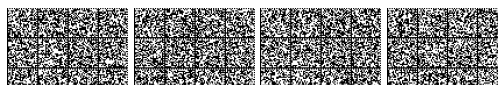
19. alla gestione speciale e ai regimi aziendali integrativi di cui al decreto legislativo 20 novembre 1990, n. 357, già rientranti nel campo di applicazione delle disposizioni di cui all'articolo 9 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 503, per i lavoratori e pensionati, quale che sia il momento del pensionamento, si applicano le disposizioni di cui alla presente legge in materia di previdenza obbligatoria riferite ai lavoratori dipendenti e pensionati dell'assicurazione generale obbligatoria, con riflessi sul trattamento complessivo di cui all'articolo 4 del citato decreto legislativo n. 357 del 1990, salvo che non venga diversamente disposto in sede di contrattazione collettiva.

20. gli accertamenti ispettivi in materia previdenziale e assicurativa esperiti nei confronti dei datori di lavoro debbono risultare da appositi verbali, da notificare anche nei casi di constatata regolarità. Nei casi di attestata regolarità ovvero di regolarizzazione conseguente all'accertamento ispettivo eseguito, gli adempimenti amministrativi e contributivi relativi ai periodi di paga anteriori alla data dell'accertamento ispettivo stesso non possono essere oggetto di contestazioni in successive verifiche ispettive, salvo quelle determinate da comportamenti omissivi o irregolari del datore di lavoro o conseguenti a denunce del lavoratore. La presente disposizione si applica anche agli atti e documenti esaminati dagli ispettori ed indicati nel verbale di accertamento, nonché ai verbali redatti dai funzionari dell'Ispettorato del lavoro in materia previdenziale e assicurativa. I funzionari preposti all'attività di vigilanza rispondono patrimonialmente solo in caso di danno cagionato per dolo o colpa grave.

21. nel rispetto dei principi che presidono alla legislazione previdenziale, con particolare riferimento al regime pensionistico obbligatorio introdotto dalla presente legge, il governo della repubblica è delegato ad emanare, entro venti mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, norme con cui, anche per quanto attiene alle modalità di applicazione delle disposizioni relative alla contribuzione e di erogazione, all'attività amministrativa e finanziaria degli enti preposti alle assicurazioni obbligatorie per l'invalidità, la vecchiaia e i superstiti, si stabiliscano, in funzione di una più precisa determinazione dei campi di applicazione delle diverse competenze, di una maggiore speditezza e semplificazione delle procedure amministrative anche con riferimento alle correlazioni esistenti tra le diverse gestioni, modifiche, correzioni, ampliamenti e, ove occorra, soppressioni di norme vigenti riordinandole, coordinandole e riunendole in un solo provvedimento legislativo.

22. gli schemi dei decreti legislativi di cui alla presente legge sono trasmessi alla camera dei deputati e al senato della repubblica, almeno 60 giorni prima della scadenza prevista per l'esercizio della delega. le commissioni parlamentari competenti per la materia si esprimono entro 30 giorni dalla data di trasmissione, per lo schema di cui al comma 21 i predetti termini sono, rispettivamente, stabiliti in 90 e 40 giorni. i termini medesimi sono, rispettivamente, stabiliti in 30 e 15 giorni per lo schema di cui al comma 27 del presente articolo, nonché per quello di cui all'articolo 2, comma 18. disposizioni correttive nell'ambito dei decreti legislativi potranno essere emanate, nel rispetto dei predetti termini e modalità, con uno o più decreti legislativi, entro un anno dalla data di entrata in vigore dei decreti legislativi medesimi.

23. con effetto dal 1 gennaio 1996, l'aliquota contributiva di finanziamento dovuta a favore del fondo pensioni lavoratori dipendenti è elevata al 32 per cento con contestuale riduzione delle aliquote contributive di finanziamento per le prestazioni temporanee a carico della gestione di cui all'articolo 24 della legge 9 marzo 1989, n. 88 procedendo prioritariamente alla riduzione delle aliquote diverse da quelle di finanziamento dell'assegno per il nucleo familiare, fino a concorrenza dell'importo finanziario conseguente alla predetta elevazione. la riduzione delle aliquote contributive di finanziamento dell'assegno per il nucleo familiare, di cui al decreto-legge 13 marzo 1988, n. 69, convertito, con modificazioni, dalla legge 13 maggio 1988, n. 153, e successive modificazioni e integrazioni, ha carattere straordinario fino alla revisione dell'istituto dell'assegno stesso con adeguate misure di equilibrio finanziario del sistema previdenziale. con decreto del ministro del lavoro e della previdenza sociale di concerto con il ministro del tesoro saranno adottate



le necessarie misure di adeguamento, con la medesima decorrenza, gli oneri per la corresponsione dell'assegno per il nucleo familiare, sono posti integralmente a carico della predetta gestione di cui all'articolo 24 della citata legge n. 88 del 1989 e, contestualmente, il concorso dello stato per i trattamenti di famiglia previsto dalla vigente normativa è riassegnato per le altre finalità previste dall'articolo 37 della medesima legge n. 88 del 1989.

24. in attesa dell'entrata a regime della riforma della previdenza obbligatoria disposta dalla presente legge e dei corrispondenti effetti finanziari, a decorrere dal periodo di paga in corso al 1 gennaio 1996, le aliquote contributive dovute all'assicurazione generale obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia e i superstiti dei lavoratori dipendenti e alle forme di previdenza esclusive, sostitutive ed esonerative della medesima sono elevate di 0,35 punti percentuali a carico del dipendente e 0,35 punti a carico dei datori di lavoro già obbligati al contributo di cui all'articolo 22 della legge 11 marzo 1988, n. 67, con la stessa decorrenza e fino al 31 dicembre 1998, è prorogato il contributo di cui all'articolo 22 della citata legge n. 67 del 1988, per la parte a carico del datore di lavoro nella misura di 0,35 punti percentuali.

25. le forme pensionistiche complementari di cui al comma 1 dell'articolo 18 del decreto legislativo 21 aprile 1993, n. 124, e successive modificazioni ed integrazioni, possono continuare a prevedere forme di contribuzione in cifra fissa, fermi restando i limiti alle agevolazioni fiscali previsti dal predetto decreto legislativo n. 124 del 1993, e dalle successive modificazioni ed integrazioni del medesimo decreto.

26. i commi 1, 2, 3 e 4 dell'articolo 6 del decreto legislativo 21 aprile 1993, n. 124, e successive modificazioni ed integrazioni, sono sostituiti dai seguenti:

“1. i fondi pensione gestiscono le risorse mediante:

a) convenzioni con soggetti autorizzati all'esercizio dell'attività di cui all'articolo 1, comma 1, lettera c), della legge 2 gennaio 1991, n. 1, ovvero soggetti che svolgono la medesima attività, con sede statutaria in uno dei paesi aderenti all'unione europea, che abbiano ottenuto il mutuo riconoscimento;

b) convenzioni con imprese assicurative di cui all'articolo 2 del decreto legislativo 17 marzo 1995, n. 174, mediante ricorso alle gestioni di cui al ramo vi del punto a) della tabella allegata allo stesso decreto legislativo, ovvero con imprese svolgenti la medesima attività, con sede in uno dei paesi aderenti all'unione europea, che abbiano ottenuto il mutuo riconoscimento;

c) convenzioni con società di gestione dei fondi comuni di investimento mobiliare; di cui al titolo i della legge 23 marzo 1983, n. 77, e successive modificazioni, che a tal fine sono abilitate a gestire le risorse dei fondi pensione secondo i criteri e le modalità stabiliti dal ministro del tesoro con proprio decreto, tenuto anche conto dei principi fissati dalla legge 2 gennaio 1991, n. 1, per l'attività di gestione di patrimoni mediante operazioni aventi ad oggetto valori mobiliari;

d) sottoscrizione o acquisizione di azioni o quote di società immobiliari nelle quali il fondo pensione può detenere partecipazioni anche superiori ai limiti di cui al comma 5, lettera a), nonché di quote di fondi comuni di investimento immobiliare chiusi nei limiti di cui alla lettera e);

e) sottoscrizione e acquisizione di quote di fondi comuni di investimento mobiliare chiusi secondo le disposizioni contenute nel decreto del ministro del tesoro di cui al comma 4-*quiquies*, ma comunque non superiori al 20 per cento del proprio patrimonio e al 25 per cento del capitale del fondo chiuso.

1-*bis*. gli enti gestori di forme pensionistiche obbligatorie ai fini della gestione delle risorse raccolte dai fondi pensione acquisiscono partecipazioni nei soggetti abilitati di cui al comma 1.

gli enti gestori di forme pensionistiche obbligatorie, sentita l'autorità garante della concorrenza e del mercato, possono stipulare con i fondi pensione convenzioni per l'utilizzazione del servizio di raccolta dei contributi da versare ai fondi pensione e di erogazione delle prestazioni; detto servizio deve essere organizzato secondo criteri di separazione contabile dalle attività istituzionali del medesimo ente.

2. alle prestazioni di cui all'articolo 7 erogate sotto forma di rendita i fondi pensione provvedono mediante convenzioni con imprese assicurative di cui all'articolo 2 del decreto legislativo 17 marzo 1995, n. 174.

2-*bis*. i fondi pensione possono essere autorizzati dalla commissione di vigilanza di cui all'articolo 16 ad erogare direttamente le rendite, affidandone la gestione finanziaria ai soggetti di cui al comma 1 nell'ambito di apposite convenzioni in base a criteri generali determinati con decreto del ministro del tesoro, sentita la commissione di vigilanza di cui all'articolo 16.

l'autorizzazione è subordinata alla sussistenza di requisiti e condizioni fissati con decreto del ministro del tesoro, su proposta della commissione di vigilanza di cui all'articolo 16, con riferimento alla dimensione minima dei fondi per numero di iscritti, alla costituzione e alla composizione delle riserve tecniche, alle basi demografiche e finanziarie da utilizzare per la convenzione dei montanti contributivi in rendita, e alle convenzioni di assicurazione contro il rischio di sopravvivenza in relazione alla speranza di vita oltre la media. i fondi autorizzati all'erogazione delle rendite presentano alla commissione, con cadenza almeno triennale, un bilancio tecnico contenente proiezioni riferite ad un arco temporale non inferiore a quindici anni.

3. per le forme pensionistiche in regime di prestazione definita e per le eventuali prestazioni per invalidità e premorienza, sono in ogni caso stipulate apposite convenzioni con imprese assicurative.

nell'esecuzione di tali convenzioni non si applica l'articolo 6-*bis* del presente decreto legislativo.

4. con deliberazione delle rispettive autorità di vigilanza sui soggetti gestori, che conservano tutti i poteri di controllo su di essi, sono determinati i requisiti patrimoniali minimi, differenziati per tipologia di prestazione offerta, richiesti ai soggetti di cui al comma 1 ai fini della stipula delle convenzioni previste nei precedenti commi.

4-*bis*. per la stipula delle convenzioni, i competenti organismi di amministrazione dei fondi richiedono offerte contrattuali, per ogni tipologia di servizio offerto, ad almeno tre diversi soggetti abilitati che non appartengono ad identici gruppi societari e comunque non sono legati, direttamente o indirettamente, da rapporti di controllo. le offerte contrattuali rivolte ai fondi sono formulate per singolo prodotto in maniera da consentire il raffronto dell'insieme delle condizioni contrattuali con riferimento alle diverse tipologie di servizio offerte. le convenzioni possono essere stipulate, nell'ambito dei rispettivi regimi, anche congiuntamente fra loro e devono in ogni caso:

a) contenere le linee di indirizzo dell'attività dei soggetti convenzionati nell'ambito dei criteri di individuazione e di ripartizione del rischio di cui al comma 4-*quiquies* e le modalità con le quali possono essere modificate le linee di indirizzo medesime;

b) prevedere i termini e le modalità attraverso cui i fondi pensione esercitano la facoltà di recesso, contemplando anche la possibilità per il fondo pensione di rientrare in possesso del proprio patrimonio attraverso la restituzione delle attività finanziarie nelle quali risultano investite le risorse del fondo all'atto della comunicazione al gestore della volontà di recesso dalla convenzione;

c) prevedere l'attribuzione in ogni caso al fondo pensione della titolarità dei diritti di voto inerenti ai valori mobiliari nei quali risultano investite le disponibilità del fondo medesimo.

4-*ter*. i fondi pensione sono titolari dei valori e delle disponibilità conferiti in gestione, restando peraltro in facoltà degli stessi di concludere, in tema di titolarità, diversi accordi con i gestori a ciò abilitati nel caso di gestione accompagnata dalla garanzia di restituzione del capitale. i valori e le disponibilità affidati ai gestori di cui al comma 1 secondo le modalità ed i criteri stabiliti nelle convenzioni costituiscono in ogni caso patrimonio separato ed autonomo, devono essere contabilizzati a valori correnti e non possono essere distratti dal fondo al quale sono stati destinati né formare oggetto di esecuzione sia da parte dei creditori dei soggetti gestori, sia da parte di rappresentanti dei creditori stessi, né possono essere coinvolti nelle procedure concorsuali che riguardano il gestore. il fondo pensione è legittimato a proporre la domanda di rivendicazione di cui all'articolo 103 delle disposizioni approvate con regio decreto 16 marzo 1942, n. 267. possono essere rivendicati tutti i valori conferiti in gestione, anche se non individualmente determinati o individuali ed anche se depositati presso terzi, diversi dal soggetto gestore. per l'accertamento dei valori oggetto della domanda è ammessa ogni prova documentale, ivi compresi i rendiconti redatti dal soggetto gestore o dai terzi depositari.



4-quater. con delibera della commissione di vigilanza di cui all'articolo 16, assunta previo parere dell'autorità di vigilanza sui soggetti convenzionati, sono fissati criteri e modalità omogenee per la comunicazione ai fondi dei risultati conseguiti nell'esecuzione delle convenzioni in modo da assicurare la piena comparabilità delle diverse convenzioni.

4-quinquies. i criteri di individuazione e di ripartizione del rischio, nella scelta degli investimenti, devono essere indicati nello statuto di cui all'articolo 4, comma 3, lettera b), con decreto del ministro del tesoro, sentita la commissione di cui all'articolo 16, sono individuati:

a) le attività nelle quali i fondi pensione possono investire le proprie disponibilità, con i rispettivi limiti massimi di investimento, avendo particolare attenzione per il finanziamento delle piccole e medie imprese;

b) i criteri di investimento nelle varie categorie di valori mobiliari;

c) le regole da osservare in materia di conflitti di interesse compresi quelli eventuali attinenti alla partecipazione dei soggetti sottoscrittori delle fonti istitutive dei fondi pensione ai soggetti gestori di cui al presente articolo.

4-sexies. i fondi pensione, costituiti nell'ambito delle autorità di vigilanza sui soggetti gestori a favore dei dipendenti delle stesse, possono gestire direttamente le proprie risorse."

27. all'articolo 3, comma 5, del decreto legislativo 30 giugno 1994, n. 479, le parole: "sei esperti per l'inps, l'inail e l'inpda" sono sostituite dalle seguenti: "otto esperti per l'inps, sei esperti per l'inail e sei per l'inpda", con apposite convenzioni gli enti previdenziali pubblici regolano l'utilizzo in comune delle reti telematiche delle banche dati e dei servizi di sportello e di informazione all'utenza, entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, il governo della repubblica è delegato ad emanare uno o più decreti legislativi recanti norme volte a regolamentare le dismissioni del patrimonio immobiliare degli enti previdenziali pubblici e gli investimenti degli stessi in campo immobiliare nonché la loro gestione, sulla base dei seguenti principi e criteri direttivi:

a) cessione del patrimonio immobiliare non adibito ad uso strumentale di ciascun ente entro cinque anni dall'emanazione delle norme delegate, procedendo in base a precedenti annue delle cessioni determinate dalle medesime norme;

b) definizione delle forme di cessione e gestione del patrimonio tramite alienazioni, conferimenti a società immobiliari, affidamenti a società specializzate, secondo principi di trasparenza, economicità e congruità di valutazione economica;

c) effettuazione di nuovi investimenti immobiliari - fatti salvi i piani di investimento in atto e gli acquisti di immobili adibiti ad uso strumentale - esclusivamente in via indiretta, in particolare tramite sottoscrizione di quote di fondi immobiliari e partecipazioni minoritarie in società immobiliari, individuate in base a caratteristiche di solidità finanziaria, specializzazione e professionalità; in ogni caso, dovranno essere adottate tutte le misure necessarie per salvaguardare l'obbligo delle riserve legali previste dalle vigenti normative;

d) attuazione degli investimenti in relazione alle necessità di bilancio di ciascun ente, secondo criteri di diversificazione delle partecipazioni e della detenzione di quote in singole società idonee a minimizzare il rischio e ad escludere forme di gestione anche indiretta del patrimonio immobiliare;

e) verifica annua da parte del ministero del lavoro e della previdenza sociale sull'andamento delle dismissioni e sul rispetto dei criteri per i nuovi investimenti degli enti, con comunicazione dei risultati attraverso apposita relazione da presentare ogni anno alle competenti commissioni parlamentari;

f) soppressione delle società già costituite per la gestione e l'alimentazione del patrimonio immobiliare dei predetti enti.

28. a far data dal 1 gennaio 1996 saranno soggette all'assicurazione obbligatoria per la tubercolosi le istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza (ipab) o loro reparti convenzionati con il servizio sanitario nazionale ai sensi dell'articolo 26 della legge 23 dicembre 1978, n. 833, competendo soltanto ad esse la qualifica di istituzione pubblica sanitaria."

13G00018

DECRETO LEGISLATIVO 16 gennaio 2013, n. 2.

Modifiche ed integrazioni ai decreti legislativi 18 aprile 2011, n. 59 e 21 novembre 2005, n. 286, nonché attuazione della direttiva 2011/94/UE recante modifiche della direttiva 2006/126/CE, concernente la patente di guida.

IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA

Visti gli articoli 76 e 87 della Costituzione;

Vista la legge 7 luglio 2009, n. 88, recante: "Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee - legge comunitaria 2008", ed in particolare l'articolo 1, commi 1, 3, 5 e 6, l'articolo 2, comma 1, lettere b) ed f), e l'allegato B;

Visto il decreto legislativo 18 aprile 2011, n. 59, recante attuazione delle direttive 2006/126/CE e 2009/113/CE concernenti la patente di guida;

Vista la direttiva 2011/94/UE della Commissione, del 28 novembre 2011, recante modifica della direttiva 2006/126/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 dicembre 2006, concernente la patente di guida, ed in particolare l'allegato I;

Vista, altresì, la direttiva 2003/59/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 luglio 2003, sulla qualificazione iniziale e formazione periodica dei conducenti di taluni veicoli stradali adibiti al trasporto di merci o passeggeri, che modifica il regolamento (CEE) 3820/85 del Consiglio e la direttiva 91/439/CEE del Consiglio e che abroga la direttiva 76/914/CEE del Consiglio;

Visto il decreto legislativo 21 novembre 2005, n. 286, come modificato dal decreto legislativo 22 dicembre 2008, n. 214, il cui Capo II reca attuazione della predetta direttiva 2003/59/CE;

Considerato che il citato decreto legislativo n. 286 del 2005, nel recepire la direttiva 2003/59/CE, non ha tenuto in considerazione le patenti di categoria C1, C1E, D1 e D1E in quanto le corrispondenti alle stesse, sotto il regime della precedente direttiva in materia di patenti 91/439/CEE, erano facoltative;

Considerato, altresì, che la nuova direttiva 2006/126/CE, come recepita dal decreto legislativo n. 59 del 2011, prevede che le predette categorie di patenti siano obbligatoriamente introdotte negli Stati membri e che, in particolare, l'articolo 4, paragrafo 4, lettere g), secondo alinea, e k), secondo alinea, fa espressamente salvo quanto previsto dalla citata direttiva 2003/59/CE;

Ritenuto, quindi, necessario, per il corretto recepimento della direttiva 2006/126/CE, integrare le disposizioni di cui al più volte citato decreto legislativo n. 286 del 2005, si da conformarle a quanto previsto dal decreto legislativo n. 59 del 2011, con riferimento alle patenti di guida di categoria C1, C1E, D1 e D1E;

Ritenuto, pertanto, di procedere alla emanazione di un decreto legislativo recante disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo n. 59 del 2011, ai sensi dell'articolo 1, comma 5, della citata legge 7 luglio 2009, n. 88, provvedendo, contestualmente, al recepimento della direttiva 2011/94/UE, ferma restando la decorrenza della relativa applicazione dal 19 gennaio 2013, in con-



SERIE GENERALE

Spediz. abb. post. - art. 1, comma 1
Legge 27-02-2004, n. 46 - Filiale di Roma

Anno 155° - Numero 77

GAZZETTA UFFICIALE

DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 2 aprile 2014

SI PUBBLICA TUTTI I
GIORNI NON FESTIVI

DIREZIONE E REDAZIONE PRESSO IL MINISTERO DELLA GIUSTIZIA - UFFICIO PUBBLICAZIONE LEGGI E DECRETI - VIA ARENULA, 70 - 00186 ROMA
AMMINISTRAZIONE PRESSO L'ISTITUTO POLIGRAFICO E ZECCA DELLO STATO - VIA SALARIA, 1027 - 00138 ROMA - CENTRALINO 06-85081 - LIBRERIA DELLO STATO
PIAZZA G. VERDI, 1 - 00198 ROMA

La **Gazzetta Ufficiale, Parte Prima**, oltre alla **Serie Generale**, pubblica cinque **Serie speciali**, ciascuna contraddistinta da autonoma numerazione:

1° **Serie speciale**: Corte costituzionale (pubblicata il mercoledì)

2° **Serie speciale**: Comunità europee (pubblicata il lunedì e il giovedì)

3° **Serie speciale**: Regioni (pubblicata il sabato)

4° **Serie speciale**: Concorsi ed esami (pubblicata il martedì e il venerdì)

5° **Serie speciale**: Contratti pubblici (pubblicata il lunedì, il mercoledì e il venerdì)

La **Gazzetta Ufficiale, Parte Seconda**, "Foglio delle inserzioni", è pubblicata il martedì, il giovedì e il sabato

AVVISO ALLE AMMINISTRAZIONI

Al fine di ottimizzare la procedura di pubblicazione degli atti in *Gazzetta Ufficiale*, le Amministrazioni sono pregate di inviare, contemporaneamente e parallelamente alla trasmissione su carta, come da norma, anche copia telematica dei medesimi (in formato word) al seguente indirizzo di posta elettronica certificata: gazzettaufficiale@giustiziacert.it, curando che, nella nota cartacea di trasmissione, siano chiaramente riportati gli estremi dell'invio telematico (mittente, oggetto e data).

Nel caso non si disponga ancora di PEC, e fino all'adozione della stessa, sarà possibile trasmettere gli atti a: gazzettaufficiale@giustizia.it

SOMMARIO

LEGGI ED ALTRI ATTI NORMATIVI

Ministero della giustizia

DECRETO 10 marzo 2014, n. 55.

Regolamento recante la determinazione dei parametri per la liquidazione dei compensi per la professione forense, ai sensi dell'articolo 13, comma 6, della legge 31 dicembre 2012, n. 247. (14G00067)

Pag. 1

DECRETI, DELIBERE E ORDINANZE MINISTERIALI

Ministero dell'economia
e delle finanze

DECRETO 14 febbraio 2014.

Attuazione del primo periodo del comma 6, dell'articolo 31, della legge 12 novembre 2011, n. 183. (Legge di stabilità 2012). (14A02648)...

Pag. 19

Ministero della salute

DECRETO 11 marzo 2014.

Disposizioni riguardanti i presidi medico chirurgici contenenti principi attivi biocidi a seguito dell'emanazione dei regolamenti di esecuzione di cui all'articolo 9 del Regolamento (UE) n. 528/2012. (14A02645).....

Pag. 31

Ministero delle politiche agricole
alimentari e forestali

DECRETO 13 marzo 2014.

Autorizzazione al laboratorio Biochem S.a.s. di D'Angelo M. G. & C., in Lanciano, al rilascio dei certificati di analisi nel settore oleicolo. (14A02619).....

Pag. 32



LEGGI ED ALTRI ATTI NORMATIVI

MINISTERO DELLA GIUSTIZIA

DECRETO 10 marzo 2014, n. 55.

Regolamento recante la determinazione dei parametri per la liquidazione dei compensi per la professione forense, ai sensi dell'articolo 13, comma 6, della legge 31 dicembre 2012, n. 247.

IL MINISTRO DELLA GIUSTIZIA

Visti gli articoli 1, comma 3, e 13 comma 6, della legge 31 dicembre 2012, n. 247;

Sulla proposta del Consiglio nazionale forense pervenuta in data 24 maggio 2013;

Udito il parere del Consiglio di Stato, espresso dalla Sezione consultiva per gli atti normativi nell'adunanza del 24 ottobre 2013;

Vista la trasmissione dello schema di regolamento alle competenti Commissioni della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica;

Visto l'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400;

Vista la nota del 10 marzo 2014, con la quale lo schema di regolamento è stato comunicato al Presidente del Consiglio dei ministri;

ADOTTA
il seguente regolamento:

Capo I

DISPOSIZIONI GENERALI

Art. 1.

Ambito applicativo

1. Il presente regolamento disciplina per le prestazioni professionali i parametri dei compensi all'avvocato quando all'atto dell'incarico o successivamente il compenso non sia stato determinato in forma scritta, in ogni caso di mancata determinazione consensuale degli stessi, comprese le ipotesi di liquidazione nonché di prestazione nell'interesse di terzi o prestazioni otherwise previste dalla legge, ferma restando — anche in caso di determinazione contrattuale del compenso — la disciplina del rimborso spese di cui al successivo articolo 2.

Art. 2.

Compensi e spese

1. Il compenso dell'avvocato è proporzionato all'importanza dell'opera.

2. Oltre al compenso e al rimborso delle spese documentate in relazione alle singole prestazioni, all'avvocato è dovuta — in ogni caso ed anche in caso di determinazione contrattuale — una somma per rimborso spese forfetarie di regola nella misura del 15 per cento del compenso totale per la prestazione, fermo restando quanto previsto dai successivi articoli 5, 11 e 27 in materia di rimborso spese per trasferta.

Art. 3.

Applicazione analogica

1. Nell'ambito dell'applicazione dei precedenti articoli 1 e 2, per i compensi ed i rimborsi non regolati da specifica previsione si ha riguardo alle disposizioni del presente decreto che regolano fattispecie analoghe.

Capo II

DISPOSIZIONI CONCERNENTI L'ATTIVITÀ GIUDIZIALE

Art. 4.

Parametri generali per la determinazione dei compensi in sede giudiziale

1. Ai fini della liquidazione del compenso si tiene conto delle caratteristiche, dell'urgenza e del pregio dell'attività prestata, dell'importanza, della natura, della difficoltà e del valore dell'affare, delle condizioni soggettive del cliente, dei risultati conseguiti, del numero e della complessità delle questioni giuridiche e di fatto trattate. In ordine alla difficoltà dell'affare si tiene particolare conto dei contrasti giurisprudenziali, e della quantità e del contenuto della corrispondenza che risulta essere stato necessario intrattenere con il cliente e con altri soggetti. Il giudice tiene conto dei valori medi di cui alle tabelle allegate, che, in applicazione dei parametri generali, possono essere aumentati, di regola, fino all'80 per cento, o diminuiti fino al 50 per cento. Per la fase istruttoria l'aumento è di regola fino al 100 per cento e la diminuzione di regola fino al 70 per cento.

2. Quando in una causa l'avvocato assiste più soggetti aventi la stessa posizione processuale, il compenso unico può di regola essere aumentato per ogni soggetto oltre il primo nella misura del 20 per cento, fino a un massimo di dieci soggetti, e del 5 per cento per ogni soggetto oltre i primi dieci, fino a un massimo di venti. La disposizione



di cui al periodo precedente si applica quando più cause vengono riunite, dal momento dell'avvenuta riunione e nel caso in cui l'avvocato assiste un solo soggetto contro più soggetti.

3. Quando l'avvocato assiste ambedue i coniugi nel procedimento per separazione consensuale e nel divorzio a istanza congiunta, il compenso è liquidato di regola con una maggiorazione del 20 per cento su quello altrimenti liquidabile per l'assistenza di un solo soggetto.

4. Nell'ipotesi in cui, ferma l'identità di posizione processuale dei vari soggetti, la prestazione professionale nei confronti di questi non comporta l'esame di specie che e distinte questioni di fatto e di diritto, il compenso altrimenti liquidabile per l'assistenza di un solo soggetto è di regola ridotto del 30 per cento.

5. Il compenso è liquidato per fasi. Con riferimento alle diverse fasi del giudizio si intende esemplarmente:

a) per fase di studio della controversia: l'esame e lo studio degli atti a seguito della consultazione con il cliente, le ispezioni dei luoghi, la ricerca dei documenti e la conseguente relazione o parere, scritti oppure orali, al cliente, precedenti la costituzione in giudizio;

b) per fase introduttiva del giudizio: gli atti introduttivi del giudizio e di costituzione in giudizio, e il relativo esame incluso quello degli allegati, quali ricorsi, controricorsi, citazioni, comparse, chiamate di terzo ed esame delle relative autorizzazioni giudiziali, l'esame di provvedimenti giudiziali di fissazione della prima udienza, memorie iniziali, interventi, istanze, impugnazioni, le relative notificazioni, l'esame delle corrispondenti relate, l'iscrizione a ruolo, il versamento del contributo unificato, le rinnovazioni o riassunzioni della domanda, le autentiche di firma o l'esame della procura notarile, la formazione del fascicolo e della posizione della pratica in studio, le ulteriori consultazioni con il cliente;

c) per fase istruttoria: le richieste di prova, le memorie illustrative o di precisazione o integrazione delle domande o dei motivi d'impugnazione, eccezioni e conclusioni, l'esame degli scritti o documenti delle altre parti o dei provvedimenti giudiziali pronunciati nel corso e in funzione dell'istruzione, gli adempimenti o le prestazioni connesse ai suddetti provvedimenti giudiziali, le partecipazioni e assistenze relative ad attività istruttorie, gli atti necessari per la formazione della prova o del mezzo istruttorio anche quando disposto d'ufficio, cioè, la designazione di consulenti di parte, l'esame delle corrispondenti attività e designazioni delle altre parti, l'esame delle deduzioni dei consulenti d'ufficio o delle altre parti, la notificazione delle domande nuove o di altri atti nel corso del giudizio compresi quelli al contumace, le relative richieste di copie al cancelliere, le istanze al giudice in qualsiasi forma, le dichiarazioni rese nei casi previsti dalla legge, le deduzioni a verbale, le intimazioni dei testimoni, comprese le notificazioni e l'esame delle relative relate, i procedimenti comunque incidentali comprese le querele di falso

e quelli inerenti alla verbalizzazione delle scritture private. Al fine di valutare il grado di complessità della fase rilevante, in particolare, le plurime memorie per parte, necessarie o autorizzate dal giudice, comunque denominate ma non meramente illustrative, ovvero le plurime richieste istruttorie ammesse per ciascuna parte e le plurime prove assunte per ciascuna parte. La fase rileva ai fini della liquidazione del compenso quando effettivamente svolta;

d) per fase decisionale: le precisazioni delle conclusioni e l'esame di quelle delle altre parti, le memorie, illustrative o conclusionali anche in replica, compreso il loro deposito ed esame, la discussione orale, sia in camera di consiglio che in udienza pubblica, le note illustrative accessorie a quest'ultima, la redazione e il deposito delle note spese, l'esame e la registrazione o pubblicazione del provvedimento conclusivo del giudizio, comprese le richieste di copie al cancelliere, il ritiro del fascicolo, l'iscrizione di ipoteca giudiziale del provvedimento conclusivo stesso; il giudice, nella liquidazione della fase, tiene conto, in ogni caso, di tutte le attività successive alla decisione e che non rientrano, in particolare, nella fase di cui alla lettera e);

e) per fase di studio e introduttiva del procedimento esecutivo: la disamina del titolo esecutivo, la notificazione dello stesso unitamente al precetto, l'esame delle relative relate, il pignoramento e l'esame del relativo verbale, le iscrizioni, trascrizioni e annotazioni, gli atti d'intervento, le ispezioni ipotecarie, catastali, l'esame dei relativi atti;

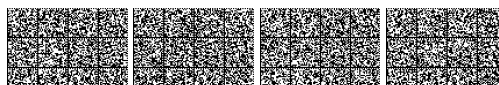
f) per fase istruttoria e di trattazione del procedimento esecutivo: ogni attività del procedimento stesso non compresa nella lettera e), quali le assistenze all'udienza o agli atti esecutivi di qualsiasi tipo.

6. Nell'ipotesi di conciliazione giudiziale o transazione della controversia, la liquidazione del compenso è di regola aumentata fino a un quarto rispetto a quello altrimenti liquidabile per la fase decisionale fermo quanto maturato per l'attività precedentemente svolta.

7. Costituisce elemento di valutazione negativa, in sede di liquidazione giudiziale del compenso, l'adozione di condotte abusive tali da ostacolare la definizione dei procedimenti in tempi ragionevoli.

8. Il compenso da liquidare giudizialmente a carico del soccombente costituito può essere aumentato fino a un terzo rispetto a quello altrimenti liquidabile quando le difese della parte vittoriosa sono risultate manifestamente fondate.

9. Nel caso di responsabilità processuale ai sensi dell'articolo 96 del codice di procedura civile, ovvero, comunque, nei casi d'inammissibilità o improponibilità o improcedibilità della domanda, il compenso dovuto all'avvocato del soccombente è ridotto, ove concorrano gravi ed eccezionali ragioni esplicitamente indicate nella motivazione, del 50 per cento rispetto a quello altrimenti liquidabile.



10. Nel caso di controversie a norma dell'articolo 140-bis del decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206, il compenso può essere aumentato no al triplo rispetto a quello altrimenti liquidabile.

Art. 5.

Determinazione del valore della controversia

1. Nella liquidazione dei compensi a carico del soccombente, il valore della causa — salvo quanto diversamente disposto dal presente comma — è determinato a norma del codice di procedura civile. Nei giudizi per azioni surrogatorie e revocatorie, si ha riguardo all'entità economica della ragione di credito alla cui tutela l'azione è diretta, nei giudizi di divisione alla quota o ai supplementi di quota o all'entità dei conguagli in contestazione. Quando nei giudizi di divisione la controversia interessa anche la massa da dividere, si ha riguardo a quest'ultima. Nei giudizi per pagamento di somme o liquidazione di danni, si ha riguardo di norma alla somma attribuita alla parte vincitrice piuttosto che a quella domandata. In ogni caso si ha riguardo al valore effettivo della controversia, anche in relazione agli interessi perseguiti dalle parti, quando risulta manifestamente diverso da quello presunto a norma del codice di procedura civile o alla legislazione speciale.

2. Nella liquidazione dei compensi a carico del cliente si ha riguardo al valore corrispondente all'entità della domanda. Si ha riguardo al valore effettivo della controversia quando risulta manifestamente diverso da quello presunto anche in relazione agli interessi perseguiti dalle parti.

3. Nelle cause davanti agli organi di giustizia, nella liquidazione a carico del cliente si ha riguardo all'entità economica dell'interesse sostanziale che il cliente intende perseguire; nella liquidazione a carico del soccombente si ha riguardo all'entità economica dell'interesse sostanziale che riceve tutela attraverso la decisione. In relazione alle controversie in materia di pubblici contratti, l'interesse sostanziale perseguito dal cliente privato è rapportato all'utile effettivo o ai pro tti attesi dal soggetto aggiudicatario o dal soggetto escluso.

4. Nelle cause davanti agli organi di giustizia tributaria il valore della controversia è determinato in conformità all'importo delle imposte, tasse, contributi e relativi accessori oggetto di contestazione, con il limite di un quinquennio in caso di oneri poliennali.

5. Qualora il valore effettivo della controversia non risulti determinabile mediante l'applicazione dei criteri sopra enunciati, la stessa si considererà di valore indeterminabile.

6. Le cause di valore indeterminabile si considerano di regola e a questi ni di valore non inferiore a euro 26.000,00 e non superiore a euro 260.000,00, tenuto conto dell'oggetto e della complessità della controversia.

Qualora la causa di valore indeterminabile risulti di particolare importanza per lo speci co oggetto, il numero e la complessità delle questioni giuridiche trattate, e la rilevanza degli effetti ovvero dei risultati utili, anche di carattere non patrimoniale, il suo valore si considera di regola e a questi ni entro lo scaglione no a euro 520.000,00.

Art. 6.

Cause di valore superiore ad euro 520.000,00

1. Alla liquidazione dei compensi per le controversie di valore superiore a euro 520.000,00 si applica di regola il seguente incremento percentuale: per le controversie da euro 520.000,00 ad euro 1.000.000,00 no al 30 per cento in più dei parametri numerici previsti per le controversie di valore no a euro 520.000,00; per le controversie da euro 1.000.000,01 ad euro 2.000.000,00 no al 30 per cento in più dei parametri numerici previsti per le controversie di valore sino ad euro 1.000.000,00; per le controversie da euro 2.000.000,01 ad euro 4.000.000,00 no al 30 per cento in più dei parametri numerici previsti per le controversie di valore sino ad euro 2.000.000,00; per le controversie da euro 4.000.000,01 ad euro 8.000.000,00 no al 30 per cento in più dei parametri numerici previsti per le controversie di valore sino ad euro 4.000.000,00; per le controversie di valore superiore ad euro 8.000.000,00 no al 30 per cento in più dei parametri numerici previsti per le cause di valore sino ad euro 8.000.000,00; tale ultimo criterio può essere utilizzato per ogni successivo raddoppio del valore della controversia.

Art. 7.

Giudizi non compiuti

1. Per l'attività prestata dall'avvocato nei giudizi iniziati ma non compiuti, si liquidano i compensi maturati per l'opera svolta no alla cessazione, per qualsiasi causa, del rapporto professionale.

Art. 8.

Pluralità di difensori e società professionali

1. Quando incaricati della difesa sono più avvocati, ciascuno di essi ha diritto nei confronti del cliente ai compensi per l'opera prestata, ma nella liquidazione a carico del soccombente sono computati i compensi per un solo avvocato.

2. All'avvocato incaricato di svolgere funzioni di domiciliatario, spetta di regola un compenso non inferiore al 20 per cento dell'importo previsto dai parametri di cui alle tabelle allegate per le fasi processuali che lo stesso domiciliatario ha effettivamente seguito e, comunque, rapportato alle prestazioni concretamente svolte.



3. Se l'incarico professionale è conferito a una società di avvocati si applica il compenso spettante a un solo professionista, anche se la prestazione è svolta da più soci.

Art. 9.

Praticanti avvocati abilitati al patrocinio

1. Ai praticanti avvocati abilitati al patrocinio è liquidata di regola la metà dei compensi spettanti all'avvocato.

Art. 10.

Procedimenti arbitrali rituali e irrituali

1. Per i procedimenti arbitrali rituali ed irrituali, agli arbitri sono di regola dovuti i compensi previsti sulla base dei parametri numerici di cui alla tabella allegata.

2. Agli avvocati chiamati a difendere in arbitrati, rituali o irrituali, sono di regola liquidati i compensi previsti dai parametri di cui alla tabella n. 2.

Art. 11.

Trasferte

1. Per gli affari e le cause fuori dal luogo ove svolge la professione in modo prevalente, all'avvocato incaricato della difesa è di regola liquidata l'indennità di trasferta e il rimborso delle spese a norma dell'articolo 27 della materia stragiudiziale.

Capo III

DISPOSIZIONI CONCERNENTI L'ATTIVITÀ PENALE

Art. 12.

Parametri generali per la determinazione dei compensi

1. Ai fini della liquidazione del compenso spettante per l'attività penale si tiene conto delle caratteristiche, dell'urgenza e del pregio dell'attività prestata, dell'importanza, della natura, della complessità del procedimento, della gravità e del numero delle imputazioni, del numero e della complessità delle questioni giuridiche e di fatto trattate, dei contrasti giurisprudenziali, dell'autorità giudiziaria dinanzi cui si svolge la prestazione, della rilevanza patrimoniale, del numero dei documenti da esaminare, della continuità dell'impegno anche in relazione alla frequenza di trasferimenti fuori dal luogo ove svolge la professione in modo prevalente, nonché dell'esito ottenuto avuto anche riguardo alle conseguenze civili e alle condizioni finanziarie del cliente. Si tiene altresì conto del numero di udienze, pubbliche o camerali, diverse da quelle di mero rinvio, e del tempo necessario all'espletamento delle attività medesime. Il giudice tiene conto dei valori medi di cui alle tabelle allegate, che, in applicazione dei

parametri generali, possono, di regola, essere aumentati no all'80 per cento, o diminuiti no al 50 per cento.

2. Quando l'avvocato assiste più soggetti aventi la stessa posizione processuale, il compenso unico può di regola essere aumentato per ogni soggetto oltre il primo nella misura del 20 per cento, no a un massimo di dieci soggetti, e del 5 per cento per ogni soggetto oltre i primi dieci, no a un massimo di venti. La disposizione del periodo precedente si applica anche quando il numero delle parti ovvero delle imputazioni è incrementato per effetto di riunione di più procedimenti, dal momento della disposta riunione, e anche quando il professionista difende una parte contro più parti, sempre che la prestazione non comporti l'esame di medesime situazioni di fatto o di diritto. Quando, ferma l'identità di posizione processuale, la prestazione professionale non comporta l'esame di specie e distinte situazioni di fatto o di diritto in relazione ai diversi imputati e in rapporto alle contestazioni, il compenso altrimenti liquidabile per l'assistenza di un solo soggetto è di regola ridotto del 30 per cento. Per le liquidazioni delle prestazioni svolte in favore di soggetti ammessi al patrocinio a spese dello Stato a norma del testo unico delle spese di giustizia di cui al decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115, si tiene conto della concreta incidenza degli atti assunti rispetto alla posizione processuale della persona difesa.

3. Il compenso si liquida per fasi. Con riferimento alle diverse fasi del giudizio si intende esemplarmente:

a) per fase di studio, ivi compresa l'attività investigativa: l'esame e studio degli atti, le ispezioni dei luoghi, la iniziale ricerca di documenti, le consultazioni con il cliente, i colleghi o i consulenti, le relazioni o i pareri, scritti o orali, che esauriscano l'attività e sono resi in momento antecedente alla fase introduttiva;

b) per fase introduttiva del giudizio: gli atti introduttivi quali esposti, denunce querele, istanze richieste dichiarazioni, opposizioni, ricorsi, impugnazioni, memorie, intervento del responsabile civile e la citazione del responsabile civile;

c) per fase istruttoria o dibattimentale: le richieste, gli scritti, le partecipazioni o assistenze relative ad atti ed attività istruttorie procedurali o processuali anche preliminari, rese anche in udienze pubbliche o in camera di consiglio, che sono funzionali alla ricerca di mezzi di prova, alla formazione della prova, comprese liste, citazioni e le relative notificazioni, l'esame dei consulenti, testimoni, indagati o imputati di reato connesso o collegato;

d) per fase decisionale: le difese orali o scritte, le repliche, l'assistenza alla discussione delle altre parti processuali sia in camera di consiglio che in udienza pubblica.



Art. 13.

Giudizi non compiuti

1. Se il procedimento o il processo non sono portati a termine per qualsiasi causa o sopravvengono cause estintive del reato, ovvero il cliente o l'avvocato recedono dal mandato, sono liquidati i compensi maturati per l'opera svolta no alla data di cessazione dell'incarico ovvero a quella di pronunzia della causa estintiva.

Art. 14.

Incarico conferito a società di avvocati

1. Se l'incarico professionale è conferito a una società di avvocati si applica il compenso spettante a un solo professionista, anche se la prestazione è svolta da più soci.

Art. 15.

Trasferte

1. Per gli affari e le cause fuori dal luogo ove svolge la professione in modo prevalente, all'avvocato è liquidata un'indennità di trasferta e un rimborso delle spese, a norma dell'articolo 27 della materia stragiudiziale.

Art. 16.

Parte civile

1. All'avvocato della persona offesa, della parte civile, del responsabile civile e del civilmente obbligato si applicano i parametri numerici previsti dalle tabelle allegate.

Art. 17.

Praticanti avvocati abilitati al patrocinio

1. Ai praticanti avvocati abilitati al patrocinio è liquidata di regola la metà dei compensi spettanti all'avvocato.

Capo IV

DISPOSIZIONI CONCERNENTI L'ATTIVITÀ STRAGIUDIZIALE

Art. 18.

Compensi per attività stragiudiziale

1. I compensi liquidati per prestazioni stragiudiziali sono onnicomprensivi in relazione ad ogni attività inerente l'affare.

Art. 19.

Parametri generali per la determinazione dei compensi

1. Ai fini della liquidazione del compenso si tiene conto delle caratteristiche, dell'urgenza, del pregio dell'attività

prestata, dell'importanza dell'opera, della natura, della difficoltà e del valore dell'affare, della quantità e qualità delle attività compiute, delle condizioni soggettive del cliente, dei risultati conseguiti, del numero e della complessità delle questioni giuridiche e in fatto trattate. In ordine alla difficoltà dell'affare si tiene particolare conto di contrasti giurisprudenziali rilevanti, della quantità e del contenuto della corrispondenza che risulta essere stato necessario intrattenere con il cliente e con altri soggetti. Il giudice tiene conto dei valori medi di cui alla tabella allegata, che, in applicazione dei parametri generali, possono, di regola, essere aumentati no all'80 per cento, o diminuiti no al 50 per cento.

Art. 20.

Prestazioni stragiudiziali svolte precedentemente o in concomitanza con attività giudiziali

1. L'attività stragiudiziale svolta prima o in concomitanza con l'attività giudiziale, che riveste una autonomia rilevante rispetto a quest'ultima, è di regola liquidata in base ai parametri numerici di cui alla allegata tabella.

Art. 21.

Determinazione del valore dell'affare

1. Nella liquidazione dei compensi il valore dell'affare è determinato — salvo quanto diversamente disposto dal presente comma — a norma del codice di procedura civile. In ogni caso si ha riguardo al valore effettivo dell'affare, anche in relazione agli interessi perseguiti dalla parte, quando risulta manifestamente diverso da quello presunto a norma del codice di procedura civile o della legislazione speciale.

2. Per l'assistenza in procedure concorsuali giudiziali e stragiudiziali si ha riguardo al valore del credito del cliente creditore o all'entità del passivo del cliente debitore.

3. Per l'assistenza in affari di successioni, divisioni e liquidazioni si ha riguardo al valore della quota attribuita al cliente.

4. Per l'assistenza in affari amministrativi il compenso si determina secondo i criteri previsti nelle norme dettate per le prestazioni giudiziali, tenendo presente l'interesse sostanziale del cliente.

5. Per l'assistenza in affari in materia tributaria si ha riguardo al valore delle imposte, tasse, contributi e relativi accessori oggetto di contestazione, con il limite di un quinquennio in caso di oneri poliennali.

6. Qualora il valore effettivo dell'affare non risulti determinabile mediante l'applicazione dei criteri sopra enunciati lo stesso si considera di valore indeterminabile.

7. Gli affari di valore indeterminabile si considerano di regola e a questi fini di valore non inferiore a euro 26.000,00 e non superiore a euro 260.000,00, tenuto conto dell'oggetto e della complessità dell'affare stesso.



Qualora il valore effettivo dell'affare risulti di particolare importanza per l'oggetto, per il numero e la complessità delle questioni giuridiche trattate, per la rilevanza degli effetti e dei risultati utili di qualsiasi natura, anche non patrimoniale, il suo valore si considera di regola e a questi ni entro lo scaglione no a euro 520.000,00.

Art. 22.

Affari di valore superiore a euro 520.000,00

1. Alla liquidazione dei compensi per gli affari di valore superiore a euro 520.000,00 si applica di regola il seguente incremento percentuale: per gli affari da euro 520.000,00 ad euro 1.000.000,00 no al 30 per cento dei parametri numerici previsti per le controversie di valore no a euro 520.000,00; per gli affari da euro 1.000.000,01 ad euro 2.000.000,00 no al 30 per cento dei parametri numerici previsti per le controversie di valore sino ad euro 1.000.000,00; per gli affari da euro 2.000.000,01 ad euro 4.000.000,00 no al 30 per cento dei parametri numerici previsti per le controversie di valore sino ad euro 2.000.000,00; per gli affari da euro 4.000.000,01 ad euro 8.000.000,00 no al 30 per cento dei parametri numerici previsti per le controversie di valore sino ad euro 4.000.000,00; per gli affari di valore superiore ad euro 8.000.000,00, no al 30 per cento dei parametri numerici previsti per gli affari di valore sino ad euro 8.000.000,00; tale ultimo criterio può essere utilizzato per ogni successivo raddoppio del valore dell'affare.

Art. 23.

Pluralità di difensori e società professionali

1. Se più avvocati sono stati incaricati di prestare la loro opera nel medesimo affare, a ciascuno di essi si liquidano i compensi per l'opera prestata.

2. Se l'incarico professionale è conferito a una società di avvocati si liquida il compenso spettante a un solo professionista, anche se la prestazione sarà svolta da più soci.

Art. 24.

Praticanti avvocati abilitati al patrocinio

1. Ai praticanti avvocati abilitati al patrocinio è liquidata di regola la metà dei compensi spettanti all'avvocato.

Art. 25.

Incarico non portato a termine

1. Per l'attività prestata dall'avvocato negli incarichi iniziati ma non compiuti, si liquidano i compensi maturati per l'opera svolta no alla cessazione, per qualsiasi causa, del rapporto professionale.

Art. 26.

Prestazioni con compenso a percentuale

1. Per le prestazioni in adempimento di un incarico di gestione amministrativa, giudiziaria o convenzionale, il compenso è di regola liquidato sulla base di una percentuale, no a un massimo del 5 per cento, computata sul valore dei beni amministrati, tenendo altresì conto della durata dell'incarico, della sua complessità e dell'impegno profuso.

Art. 27.

Trasferte

1. All'avvocato, che per l'esecuzione dell'incarico deve trasferirsi fuori dal luogo ove svolge la professione in modo prevalente, è liquidato il rimborso delle spese sostenute e un'indennità di trasferta. Si tiene conto del costo del soggiorno documentato dal professionista, con il limite di un albergo quattro stelle, unitamente, di regola, a una maggiorazione del 10 per cento quale rimborso delle spese accessorie; per le spese di viaggio, in caso di utilizzo di autoveicolo proprio, è riconosciuta un'indennità chilometrica pari di regola a un quinto del costo del carburante al litro, oltre alle spese documentate di pedaggio autostradale e parcheggio.

Capo V

DISCIPLINA TRANSITORIA ED ENTRATA IN VIGORE

Art. 28.

Disposizione temporale

1. Le disposizioni di cui al presente decreto si applicano alle liquidazioni successive alla sua entrata in vigore.

Art. 29.

Entrata in vigore

1. Il presente decreto entra in vigore il giorno successivo a quello della sua pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana.

Il presente decreto, munito del sigillo dello Stato, sarà inserito nella Raccolta ufficiale degli atti normativi della Repubblica italiana. È fatto obbligo a chiunque spetti di osservarlo e di farlo osservare.

Roma, 10 marzo 2014

Il Ministro: ORLANDO

Visto, il Guardasigilli: ORLANDO

Registrato alla Corte dei conti il 31 marzo 2014, n. 928

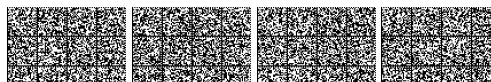


TABELLE PARAMETRI FORENSI**1. GIUDICE DI PACE**

Valore	da € 0,01 a € 1.100,00	da € 1.100,01 a € 5.200,00	da € 5.200,01 a € 26.000,00
1. Fase di studio della controversia	65,00	225,00	405,00
2. Fase introduttiva del giudizio	65,00	240,00	335,00
3. Fase istruttoria e/o di trattazione	65,00	335,00	540,00
4. Fase decisionale	135,00	405,00	710,00

2. GIUDIZI ORDINARI E SOMMARI DI COGNIZIONE INNANZI AL TRIBUNALE

Valore	da € 0,01 a € 1.100,00	da € 1.100,01 a € 5.200,00	da € 5.200,01 a € 26.000,00	da € 26.000,01 a € 52.000,00	da € 52.000,01 a € 260.000,00	da € 260.000,01 a € 520.000,00
1. Fase di studio della controversia	125,00	405,00	875,00	1.620,00	2.430,00	3.375,00
2. Fase introduttiva del giudizio	125,00	405,00	740,00	1.147,00	1.550,00	2.227,00
3. Fase istruttoria e/o di trattazione	190,00	810,00	1.600,00	1.720,00	5.400,00	9.915,00
4. Fase decisionale	190,00	810,00	1.620,00	2.767,00	4.050,00	5.870,00



3. CAUSE DI LAVORO

Valore	da € 0,01 a € 1.100,00	da € 1.100,01 a € 5.200,00	da € 5.200,01 a € 26.000,00	da € 26.000,01 a € 52.000,00	da € 52.000,01 a € 260.000,00	da € 260.000,01 a € 520.000,00
1. Fase di studio della controversia	200,00	846,00	1.735,00	3.090,00	4.536,00	6.350,00
2. Fase introduttiva del giudizio	120,00	405,00	740,00	1.145,00	1.620,00	2.225,00
3. Fase istruttoria e/o di trattazione	120,00	540,00	1.116,00	1.790,00	2.550,00	3.450,00
4. Fase decisionale	170,00	710,00	1.540,00	2.790,00	4.050,00	5.990,00

4. CAUSE DI PREVIDENZA

Valore	da € 0,01 a € 1.100,00	da € 1.100,01 a € 5.200,00	da € 5.200,01 a € 26.000,00	da € 26.000,01 a € 52.000,00	da € 52.000,01 a € 260.000,00	da € 260.000,01 a € 520.000,00
1. Fase di studio della controversia	125,00	405,00	885,00	1.620,00	2.430,00	3.375,00
2. Fase introduttiva del giudizio	115,00	405,00	740,00	1.147,00	1.620,00	2.225,00
3. Fase istruttoria e/o di trattazione	170,00	810,00	1.585,00	2.565,00	3.645,00	4.925,00
4. Fase decisionale	235,00	875,00	1.925,00	3.500,00	3.950,00	7.490,00



5. PROCEDIMENTI PER CONVALIDA LOCATIZIA

Valore	da € 0,01 a € 1.100,00	da € 1.100,01 a € 5.200,00	da € 5.200,01 a € 26.000,00	da € 26.000,01 a € 52.000,00	da € 52.000,01 a € 260.000,00	da € 260.000,01 a € 520.000,00
1. Fase di studio della controversia	170,00	505,00	875,00	1.620,00	2.360,00	3.375,00
2. Fase introduttiva del giudizio	170,00	470,00	675,00	1.010,00	1.350,00	1.485,00
3. Fase istruttoria e/o di trattazione	40,00	135,00	200,00	335,00	470,00	675,00
4. Fase decisionale	135,00	405,00	710,00	1.280,00	1.820,00	2.700,00

6. ATTO DI PRECETTO

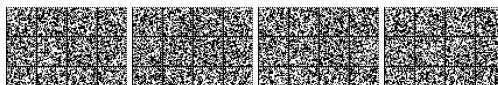
valore	da € 0 a € 5.200,00	da € 5.200,01 a € 26.000,00	da € 26.000,01 a € 52.000,00	da € 52.000,01 a € 260.000,00	da € 260.000,01 a € 520.000,00
compenso	135,00	225,00	315,00	405,00	540,00

7. PROCEDIMENTI DI VOLONTARIA GIURISDIZIONE

valore	da € 0 a € 5.200,00	da € 5.200,01 a € 26.000,00	da € 26.000,01 a € 52.000,00	da € 52.000,01 a € 260.000,00	da € 260.000,01 a € 520.000,00
compenso	405,00	1.350,00	2.225,00	3.170,00	4.320,00

8. PROCEDIMENTI MONITORI

valore	da € 0 a € 5.200,00	da € 5.200,01 a € 26.000,00	da € 26.000,01 a € 52.000,00	da € 52.000,01 a € 260.000,00	da € 260.000,01 a € 520.000,00
Fase di studio, istruttoria, conclusiva	450,00	540,00	1.305,00	2.135,00	4.185,00



9. PROCEDIMENTI DI ISTRUZIONE PREVENTIVA

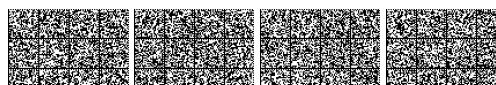
Valore	da € 0 a € 5.200,00	da € 5.200,01 a € 26.000,00	da € 26.000,01 a € 52.000,00	da € 52.000,01 a € 260.000,00	da € 260.000,01 a € 520.000,00
Fase di studio della controversia	200,00	540,00	945,00	1.080,00	2.025,00
Fase introduttiva del giudizio	270,00	675,00	750,00	945,00	1.385,00
Fase istruttoria	335,00	1.010,00	1.215,00	1.620,00	2.225,00

10. PROCEDIMENTI CAUTELARI

Valore	da € 0,01 a € 1.100,00	da € 1.100,01 a € 5.200,00	da € 5.200,01 a € 26.000,00	da € 26.000,01 a € 52.000,00	da € 52.000,01 a € 260.000,00	da € 260.000,01 a € 520.000,00
1. Fase di studio della controversia	200,00	540,00	945,00	1.690,00	2.430,00	3.510,00
2. Fase introduttiva del giudizio	135,00	335,00	640,00	810,00	1.145,00	1.485,00
3. Fase istruttoria e/o di trattazione	200,00	810,00	1.147,00	1.890,00	2.700,00	3.780,00
4. Fase decisionale	100,00	370,00	605,00	1.145,00	1.687,00	2.430,00

11. GIUDIZI INNANZI ALLA CORTE DEI CONTI

Valore	da € 0,01 a € 1.100,00	da € 1.100,01 a € 5.200,00	da € 5.200,01 a € 26.000,00	da € 26.000,01 a € 52.000,00	da € 52.000,01 a € 260.000,00	da € 260.000,01 a € 520.000,00
1. Fase di studio della controversia	170,00	510,00	875,00	1.690,00	2.360,00	3.510,00
2. Fase introduttiva del giudizio	100,00	305,00	470,00	675,00	1.010,00	1.350,00
3. Fase istruttoria e/o di trattazione	100,00	335,00	540,00	875,00	1.215,00	1.690,00
4. Fase decisionale	170,00	575,00	1.010,00	1.820,00	2.630,00	3.850,00



12. GIUDIZI INNANZI ALLA CORTE DI APPELLO

Valore	da € 0,01 a € 1.100,00	da € 1.100,01 a € 5.200,00	da € 5.200,01 a € 26.000,00	da € 26.000,01 a € 52.000,00	da € 52.000,01 a € 260.000,00	da € 260.000,01 a € 520.000,00
1. Fase di studio della controversia	135,00	510,00	1.080,00	1.960,00	2.835,00	4.180,00
2. Fase introduttiva del giudizio	135,00	510,00	877,00	1.350,00	1.820,00	2.430,00
3. Fase istruttoria e/o di trattazione	170,00	945,00	1.755,00	2.900,00	4.120,00	5.600,00
4. Fase decisionale	200,00	810,00	1.820,00	3.305,00	4.860,00	6.950,00

13. GIUDIZI INNANZI ALLA CORTE DI CASSAZIONE E ALLE GIURISDIZIONI SUPERIORI

Valore	da € 0,01 a € 1.100,00	da € 1.100,01 a € 5.200,00	da € 5.200,01 a € 26.000,00	da € 26.000,01 a € 52.000,00	da € 52.000,01 a € 260.000,00	da € 260.000,01 a € 520.000,00
1. Fase di studio della controversia	240,00	675,00	1.215,00	2.225,00	3.240,00	4.725,00
2. Fase introduttiva del giudizio	270,00	740,00	1.080,00	1.875,00	2.360,00	3.105,00
3. Fase decisionale	135,00	370,00	640,00	1.150,00	1.690,00	2.430,00



14. GIUDIZI INNANZI ALLA CORTE COSTITUZIONALE, ALLA CORTE EUROPEA, ALLA CORTE DI GIUSTIZIA UE

Valore	da € 0,01 a € 1.100,00	da € 1.100,01 a € 5.200,00	da € 5.200,01 a € 26.000,00	da € 26.000,01 a € 52.000,00	da € 52.000,01 a € 260.000,00	da € 260.000,01 a € 520.000,00
1. Fase di studio della controversia	240,00	875,00	1.890,00	3.510,00	5.130,00	7.425,00
2. Fase introduttiva del giudizio	200,00	740,00	1.280,00	1.960,00	2.767,00	3.700,00
3. Fase istruttoria e/o di trattazione	135,00	675,00	1.280,00	2.090,00	2.970,00	4.050,00
4. Fase decisionale	135,00	740,00	1.280,00	2.360,00	3.440,00	4.930,00

15. GIUDIZI PENALI

Fasi del giudizio	Giudice di Pace	Indagini preliminari	Indagini difensive	Cautelari personali	Cautelari reali	GIP e GUP	Tribunale monocratico	Tribunale collegiale	Corte di Assise	Tribunale di Sorveglianza	Corte di Appello	Corte di Assise di Appello	Corte di Cass. e Giur. Sup.
1. studio della controversia	360,00	810,00	810,00	360,00	360,00	810,00	450,00	450,00	720,00	450,00	450,00	720,00	900,00
2. fase introduttiva del giudizio	450,00	630,00		1.170,00	1.170,00	720,00	540,00	720,00	1.350,00	900,00	900,00	1.890,00	2.520,00
3. istruttoria e/o dibattimentale	720,00	990,00	1.350,00			990,00	1.080,00	1.350,00	2.250,00	1.350,00	1.350,00	2.160,00	
4. decisionale	630,00	1.170,00		1.350,00	1.350,00	1.350,00	1.350,00	1.350,00	2.700,00	1.350,00	1.350,00	2.225,00	2.610,00



16. PROCEDURE ESECUTIVE MOBILIARI

Valore	da € 0,01 a € 1.100,00	da € 1.100,01 a € 5.200,00	da € 5.200,01 a € 26.000,00	da € 26.000,01 a € 52.000,00	da € 52.000,01 a € 260.000,00	da € 260.000,01 a € 520.000,00
1. Fase di studio della controversia	120,00	350,00	526,00	820,00	1.110,00	1.460,00
2. Fase istruttoria e/o di trattazione	60,00	175,00	290,00	470,00	700,00	935,00

17. PROCEDURE ESECUTIVE PRESSO TERZI, PER CONSEGNA E RILASCIO, IN FORMA SPECIFICA

Valore	da € 0,01 a € 1.100,00	da € 1.100,01 a € 5.200,00	da € 5.200,01 a € 26.000,00	da € 26.000,01 a € 52.000,00	da € 52.000,01 a € 260.000,00	da € 260.000,01 a € 520.000,00
1. Fase introduttiva	105,00	315,00	526,00	820,00	1.110,00	1.460,00
2. Fase di trattazione e conclusiva	225,00	540,00	810,00	1.295,00	1.835,00	2.480,00

18. PROCEDURE ESECUTIVE IMMOBILIARI

Valore	da € 0,01 a € 1.100,00	da € 1.100,01 a € 5.200,00	da € 5.200,01 a € 26.000,00	da € 26.000,01 a € 52.000,00	da € 52.000,01 a € 260.000,00	da € 260.000,01 a € 520.000,00
1. Fase introduttiva	140,00	430,00	650,00	1.000,00	1.365,00	1.800,00
2. Fase istruttoria e/o di trattazione	72,00	285,00	430,00	645,00	935,00	1.220,00



19. ISCRIZIONE IPOTECARIA / AFFARI TAVOLARI

valore	da € 0,01 a € 1.100,00	da € 1.100,01 a € 5.200,00	da € 5.200,01 a € 26.000,00	da € 26.000,01 a € 52.000,00	da € 52.000,01 a € 260.000,00	da € 260.000,01 a € 520.000,00
compenso	65,00	270,00	405,00	675,00	945,00	1.280,00

20. PROCEDIMENTI PER DICHIARAZIONE DI FALLIMENTO

valore	da € 0,01 a € 1.100,00	da € 1.100,01 a € 5.200,00	da € 5.200,01 a € 26.000,00	da € 26.000,01 a € 52.000,00	da € 52.000,01 a € 260.000,00	da € 260.000,01 a € 520.000,00
compenso	160,00	590,00	860,00	1.400,00	1.995,00	2.750,00

21. GIUDIZI INNANZI AL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Valore	da € 0,01 a € 1.100,00	da € 1.100,01 a € 5.200,00	da € 5.200,01 a € 26.000,00	da € 26.000,01 a € 52.000,00	da € 52.000,01 a € 260.000,00	da € 260.000,01 a € 520.000,00
1. Fase di studio della controversia	170,00	605,00	1.080,00	1.955,00	3.240,00	4.185,00
2. Fase introduttiva del giudizio	170,00	540,00	875,00	1.350,00	1.820,00	2.430,00
3. Fase istruttoria e/o di trattazione	100,00	605,00	945,00	1.550,00	2.160,00	2.970,00
4. Fase decisionale	270,00	1.010,00	1.820,00	3.305,00	4.790,00	6.950,00
5. Fase cautelare	200,00	540,00	1.010,00	1.820,00	2.630,00	3.780,00

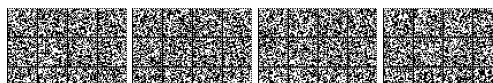


22. GIUDIZI INNANZI AL CONSIGLIO DI STATO

Valore	da € 0,01 a € 1.100,00	da € 1.100,01 a € 5.200,00	da € 5.200,01 a € 26.000,00	da € 26.000,01 a € 52.000,00	da € 52.000,01 a € 260.000,00	da € 260.000,01 a € 520.000,00
1. Fase di studio della controversia	170,00	605,00	1.215,00	2.160,00	3.240,00	4.725,00
2. Fase introduttiva del giudizio	170,00	605,00	1.010,00	1.550,00	2.160,00	2.900,00
3. Fase istruttoria e/o di trattazione	100,00	340,00	675,00	1.010,00	1.485,00	2.025,00
4. Fase decisionale	135,00	340,00	675,00	1.145,00	1.690,00	2.430,00
5. Fase cautelare	200,00	605,00	1.010,00	1.800,00	2.295,00	3.915,00

23. GIUDIZI INNANZI ALLA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE

Valore	da € 0,01 a € 1.100,00	da € 1.100,01 a € 5.200,00	da € 5.200,01 a € 26.000,00	da € 26.000,01 a € 52.000,00	da € 52.000,01 a € 260.000,00	da € 260.000,01 a € 520.000,00
1. Fase di studio della controversia	170,00	540,00	945,00	1.685,00	2.430,00	3.510,00
2. Fase introduttiva del giudizio	100,00	340,00	540,00	810,00	1.145,00	1.485,00
3. Fase istruttoria e/o di trattazione	85,00	270,00	470,00	945,00	1.350,00	1.955,00
4. Fase decisionale	170,00	875,00	1.350,00	2.090,00	3.970,00	4.115,00
5. Fase cautelare	135,00	405,00	675,00	1.280,00	1.820,00	2.630,00



24. GIUDIZI INNANZI ALLA COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE

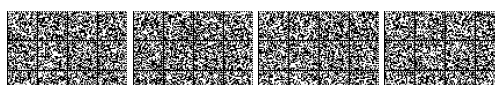
Valore	da € 0,01 a € 1.100,00	da € 1.100,01 a € 5.200,00	da € 5.200,01 a € 26.000,00	da € 26.000,01 a € 52.000,00	da € 52.000,01 a € 260.000,00	da € 260.000,01 a € 520.000,00
1. Fase di studio della controversia	170,00	605,00	1.080,00	1.955,00	2.900,00	4.185,00
2. Fase introduttiva del giudizio	100,00	405,00	605,00	1.010,00	1.350,00	1.820,00
3. Fase istruttoria e/o di trattazione	100,00	405,00	740,00	1.350,00	1.955,00	2.900,00
4. Fase decisionale	170,00	875,00	1.350,00	2.360,00	3.105,00	4.320,00
5. Fase cautelare	135,00	470,00	810,00	1.485,00	2.160,00	3.170,00

25. PRESTAZIONI DI ASSISTENZA STRAGIUDIZIALE

valore	da € 0,01 a € 1.100,00	da € 1.100,01 a € 5.200,00	da € 5.200,01 a € 26.000,00	da € 26.000,01 a € 52.000,00	da € 52.000,01 a € 260.000,00	da € 260.000,01 a € 520.000,00
compenso	270,00	1.215,00	1.890,00	2.295,00	4.320,00	5.870,00

26. ARBITRATO

valore	da € 0,01 a € 26.000,00	da € 26.000,01 a € 52.000,00	da € 52.000,01 a € 260.000,00	da € 260.000,01 a € 520.000,00
compenso	1.620,00	4.050,00	7.085,00	16.200,00



NOTE

AVVERTENZA:

Il testo delle note qui pubblicato è stato redatto dall'amministrazione competente per materia, ai sensi dell'art. 10, comma 3, del testo unico delle disposizioni sulla promulgazione delle leggi, sull'emanazione dei decreti del Presidente della Repubblica e sulle pubblicazioni ufficiali della Repubblica italiana, approvato con D.P.R. 28 dicembre 1985, n. 1092, al solo fine di facilitare la lettura delle disposizioni di legge alle quali è operato il rinvio. Restano invariati il valore e l'efficacia degli atti legislativi qui trascritti.

Note alle premesse:

Si riporta il testo degli articoli 1 e 13 della legge 31 dicembre 2012, n. 247 (Nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense):

"Art. 1. Disciplina dell'ordinamento forense

1. La presente legge, nel rispetto dei principi costituzionali, della normativa comunitaria e dei trattati internazionali, disciplina la professione di avvocato.

2. L'ordinamento forense, stante la specificità della funzione difensiva e in considerazione della primaria rilevanza giuridica e sociale dei diritti alla cui tutela essa è preposta:

a) regola l'organizzazione e l'esercizio della professione di avvocato e, nell'interesse pubblico, assicura la idoneità professionale degli iscritti onde garantire la tutela degli interessi individuali e collettivi sui quali essa incide;

b) garantisce l'indipendenza e l'autonomia degli avvocati, indispensabili condizioni dell'effettività della difesa e della tutela dei diritti;

c) tutela l'affidamento della collettività e della clientela, prescrivendo l'obbligo della correttezza dei comportamenti e la cura della qualità ed efficacia della prestazione professionale;

d) favorisce l'ingresso alla professione di avvocato e l'accesso alla stessa, in particolare alle giovani generazioni, con criteri di valorizzazione del merito.

3. All'attuazione della presente legge si provvede mediante regolamenti adottati con decreto del Ministro della giustizia, ai sensi dell'art. 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, entro due anni dalla data della sua entrata in vigore, previo parere del Consiglio nazionale forense (CNF) e, per le sole materie di interesse di questa, della Cassa nazionale di previdenza e assistenza forense. Il CNF esprime i suddetti pareri entro novanta giorni dalla richiesta, sentiti i consigli dell'ordine territoriali e le associazioni forensi che siano costituite da almeno cinque anni e che siano state individuate come maggiormente rappresentative dal CNF. Gli schemi dei regolamenti sono trasmessi alle Camere, ciascuno corredato di relazione tecnica, che evidenzia gli effetti delle disposizioni recate, e dei pareri di cui al primo periodo, ove gli stessi risultino essere stati tempestivamente comunicati, perché su di essi sia espresso, nel termine di sessanta giorni dalla richiesta, il parere delle Commissioni parlamentari competenti.

4. Decorsi i termini per l'espressione dei pareri da parte delle Commissioni parlamentari, i regolamenti possono essere comunque adottati.

5. Dall'attuazione dei regolamenti di cui al comma 3 non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica.

6. Entro quattro anni dalla data di entrata in vigore dell'ultimo dei regolamenti di cui al comma 3 possono essere adottate, con la medesima procedura di cui ai commi 3 e 4, le necessarie disposizioni integrative e correttive."

"Art. 13. Conferimento dell'incarico e compenso

1. L'avvocato può esercitare l'incarico professionale anche a proprio favore. L'incarico può essere svolto a titolo gratuito.

2. Il compenso spettante al professionista è pattuito di regola per iscritto all'atto del conferimento dell'incarico professionale.

3. La pattuizione dei compensi è libera: è ammessa la pattuizione a tempo, in misura forfetaria, per convenzione avente ad oggetto uno o più affari, in base all'assolvimento e ai tempi di erogazione della prestazione, per singole fasi o prestazioni o per l'intera attività, a percentuale sul valore dell'affare o su quanto si prevede possa giovare, non soltanto a livello strettamente patrimoniale, il destinatario della prestazione.

4. Sono vietati i patti con i quali l'avvocato percepisca come compenso in tutto o in parte una quota del bene oggetto della prestazione o della ragione litigiosa.

5. Il professionista è tenuto, nel rispetto del principio di trasparenza, a rendere noto al cliente il livello della complessità dell'incarico, fornendo tutte le informazioni utili circa gli oneri ipotizzabili dal momento del conferimento alla conclusione dell'incarico; a richiesta è altresì tenuto a comunicare in forma scritta a colui che conferisce l'incarico professionale la prevedibile misura del costo della prestazione, distinguendo fra oneri, spese, anche forfetarie, e compenso professionale.

6. I parametri indicati nel decreto emanato dal Ministro della giustizia, su proposta del CNF, ogni due anni, ai sensi dell'art. 1, comma 3, si applicano quando all'atto dell'incarico o successivamente il compenso non sia stato determinato in forma scritta, in ogni caso di mancata determinazione consensuale, in caso di liquidazione giudiziale dei compensi e nei casi in cui la prestazione professionale è resa nell'interesse di terzi o per prestazioni otherwise previste dalla legge.

7. I parametri sono formulati in modo da favorire la trasparenza nella determinazione dei compensi dovuti per le prestazioni professionali e l'unitarietà e la semplicità nella determinazione dei compensi.

8. Quando una controversia oggetto di procedimento giudiziale o arbitrale viene decisa mediante accordi presi in qualsiasi forma, le parti sono solidalmente tenute al pagamento dei compensi e dei rimborsi delle spese a tutti gli avvocati costituiti che hanno prestato la loro attività professionale negli ultimi tre anni e che risultino ancora creditori, salvo espressa rinuncia al bene della solidarietà.

9. In mancanza di accordo tra avvocato e cliente, ciascuno di essi può rivolgersi al consiglio dell'ordine affinché esperisca un tentativo di conciliazione. In mancanza di accordo il consiglio, su richiesta dell'iscritto, può rilasciare un parere sulla congruità della pretesa dell'avvocato in relazione all'opera prestata.

10. Oltre al compenso per la prestazione professionale, all'avvocato è dovuta, sia dal cliente in caso di determinazione contrattuale, sia in sede di liquidazione giudiziale, oltre al rimborso delle spese effettivamente sostenute e di tutti gli oneri e contributi eventualmente anticipati nell'interesse del cliente, una somma per il rimborso delle spese forfetarie, la cui misura massima è determinata dal decreto di cui al comma 6, unitamente ai criteri di determinazione e documentazione delle spese vive."

Si riporta il testo del comma 3 dell'art. 17, della legge 23 agosto 1988, n. 400 (Disciplina dell'attività di Governo e ordinamento della Presidenza del Consiglio dei Ministri):

"Art. 17. Regolamenti.

1.-2. (Omissis).

3. Con decreto ministeriale possono essere adottati regolamenti nelle materie di competenza del ministro o di autorità sottordinate al ministro, quando la legge espressamente conferisca tale potere. Tali regolamenti, per materie di competenza di più ministri, possono essere adottati con decreti interministeriali, ferma restando la necessità di apposita autorizzazione da parte della legge. I regolamenti ministeriali ed interministeriali non possono dettare norme contrarie a quelle dei regolamenti emanati dal Governo. Essi debbono essere comunicati al Presidente del Consiglio dei ministri prima della loro emanazione.

4. - 4ter. (Omissis)."

Note all'art. 4:

Si riporta il testo dell'art. 96 del codice di procedura civile:

"Art. 96. Responsabilità aggravata.

Se risulta che la parte soccombente ha agito o resistito in giudizio con mala fede o colpa grave, il giudice, su istanza dell'altra parte, la condanna, oltre che alle spese, al risarcimento dei danni, che liquida, anche d'ufficio, nella sentenza.

Il giudice che accerta l'inesistenza del diritto per cui è stato eseguito un provvedimento cautelare, o trascritta domanda giudiziale, o iscritta ipoteca giudiziale, oppure iniziata o compiuta l'esecuzione forzata, su istanza della parte danneggiata condanna al risarcimento dei danni l'attore o il creditore procedente, che ha agito senza la normale prudenza. La liquidazione dei danni è fatta a norma del comma precedente.

In ogni caso, quando pronuncia sulle spese ai sensi dell'art. 91, il giudice, anche d'ufficio, può altresì condannare la parte soccombente al pagamento, a favore della controparte, di una somma equitativamente determinata."



Si riporta il testo dell'art. 140-bis del decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206 (Codice del consumo, a norma dell'art. 7 della legge 29 luglio 2003, n. 229):

“Art. 140-bis. Azione di classe

1. I diritti individuali omogenei dei consumatori e degli utenti di cui al comma 2 nonché gli interessi collettivi sono tutelabili anche attraverso l'azione di classe, secondo le previsioni del presente articolo. A tal fine ciascun componente della classe, anche mediante associazioni cui dà mandato o comitati cui partecipa, può agire per l'accertamento della responsabilità e per la condanna al risarcimento del danno e alle restituzioni.

2. L'azione di classe ha per oggetto l'accertamento della responsabilità e la condanna al risarcimento del danno e alle restituzioni in favore degli utenti consumatori. L'azione tutela:

a) i diritti contrattuali di una pluralità di consumatori e utenti che versano nei confronti di una stessa impresa in situazione omogenea, inclusi i diritti relativi a contratti stipulati ai sensi degli articoli 1341 e 1342 del codice civile;

b) i diritti omogenei spettanti ai consumatori e agli utenti di un determinato prodotto o servizio nei confronti del relativo produttore, anche a prescindere da un diretto rapporto contrattuale;

c) i diritti omogenei al ristoro del pregiudizio derivante agli stessi consumatori e utenti da pratiche commerciali scorrette o da comportamenti anticoncorrenziali.

3. I consumatori e utenti che intendono avvalersi della tutela di cui al presente articolo aderiscono all'azione di classe, senza ministero di difensore anche tramite posta elettronica certificata e fax. L'adesione comporta rinuncia a ogni azione restitutoria o risarcitoria individuale fondata sul medesimo titolo, salvo quanto previsto dal comma 15. L'atto di adesione, contenente, oltre all'elezione di domicilio, l'indicazione degli elementi costitutivi del diritto fatto valere con la relativa documentazione probatoria, è depositato in cancelleria, anche tramite l'attore, nel termine di cui al comma 9, lettera b). Gli effetti sulla prescrizione ai sensi degli articoli 2943 e 2945 del codice civile decorrono dalla notificazione della domanda e, per coloro che hanno aderito successivamente, dal deposito dell'atto di adesione.

4. La domanda è proposta al tribunale ordinario avente sede nel capoluogo della regione in cui ha sede l'impresa, ma per la Valle d'Aosta è competente il tribunale di Torino, per il Trentino-Alto Adige e il Friuli-Venezia Giulia è competente il tribunale di Venezia, per le Marche, l'Umbria, l'Abruzzo e il Molise è competente il tribunale di Roma e per la Basilicata e la Calabria è competente il tribunale di Napoli. Il tribunale tratta la causa in composizione collegiale.

5. La domanda si propone con atto di citazione notificato anche all'ufficio del pubblico ministero presso il tribunale adito, il quale può intervenire limitatamente al giudizio di ammissibilità.

6. All'esito della prima udienza il tribunale decide con ordinanza sull'ammissibilità della domanda, ma può sospendere il giudizio quando sui fatti rilevanti ai fini del decidere è in corso un'istruttoria davanti a un'autorità indipendente ovvero un giudizio davanti al giudice amministrativo. La domanda è dichiarata inammissibile quando è manifestamente infondata, quando sussiste un conflitto di interessi ovvero quando il giudice non ravvisa l'omogeneità dei diritti individuali tutelabili ai sensi del comma 2, nonché quando il proponente non appare in grado di curare adeguatamente l'interesse della classe.

7. L'ordinanza che decide sulla ammissibilità è reclamabile davanti alla corte d'appello nel termine perentorio di trenta giorni dalla sua comunicazione o notificazione se anteriore. Sul reclamo la corte d'appello decide con ordinanza in camera di consiglio non oltre quaranta giorni dal deposito del ricorso. Il reclamo dell'ordinanza ammissiva non sospende il procedimento davanti al tribunale.

8. Con l'ordinanza di inammissibilità, il giudice regola le spese, anche ai sensi dell'art. 96 del codice di procedura civile, e ordina la più opportuna pubblicità a cura e spese del soccombente.

9. Con l'ordinanza con cui ammette l'azione il tribunale fissa termini e modalità della più opportuna pubblicità, ai fini della tempestiva adesione degli appartenenti alla classe. L'esecuzione della pubblicità è condizione di procedibilità della domanda. Con la stessa ordinanza il tribunale:

a) determina i caratteri dei diritti individuali oggetto del giudizio, specificando i criteri in base ai quali i soggetti che chiedono di aderire sono inclusi nella classe o devono ritenersi esclusi dall'azione;

b) fissa un termine perentorio, non superiore a centoventi giorni dalla scadenza di quello per l'esecuzione della pubblicità, entro il quale gli atti di adesione, anche a mezzo dell'attore, sono depositati in cancelleria. Copia dell'ordinanza è trasmessa, a cura della cancelleria, al Ministero dello sviluppo economico che ne cura ulteriori forme di pubblicità, anche mediante la pubblicazione sul relativo sito internet.

10. È escluso l'intervento di terzi ai sensi dell'art. 105 del codice di procedura civile.

11. Con l'ordinanza con cui ammette l'azione il tribunale determina altresì il corso della procedura assicurando, nel rispetto del contraddittorio, l'equa, efficace e sollecita gestione del processo. Con la stessa o con successiva ordinanza, modificabile o revocabile in ogni tempo, il tribunale prescrive le misure atte a evitare indebite ripetizioni o complicazioni nella presentazione di prove o argomenti; onera le parti della pubblicità ritenuta necessaria a tutela degli aderenti; regola nel modo che ritiene più opportuno l'istruzione probatoria e disciplina ogni altra questione di rito, omissa ogni formalità non essenziale al contraddittorio.

12. Se accoglie la domanda, il tribunale pronuncia sentenza di condanna con cui liquida, ai sensi dell'art. 1226 del codice civile, le somme dovute a coloro che hanno aderito all'azione o stabilisce il criterio omogeneo di calcolo per la liquidazione di dette somme. In questo ultimo caso il giudice assegna alle parti un termine, non superiore a novanta giorni, per addivenire ad un accordo sulla liquidazione del danno. Il processo verbale dell'accordo, sottoscritto dalle parti e dal giudice, costituisce titolo esecutivo. Scaduto il termine senza che l'accordo sia stato raggiunto, il giudice, su istanza di almeno una delle parti, liquida le somme dovute ai singoli aderenti. In caso di accoglimento di un'azione di classe proposta nei confronti di gestori di servizi pubblici o di pubblica utilità, il tribunale tiene conto di quanto riconosciuto in favore degli utenti e dei consumatori danneggiati nelle relative carte dei servizi eventualmente emanate. La sentenza diviene esecutiva decorsi centottanta giorni dalla pubblicazione. I pagamenti delle somme dovute effettuati durante tale periodo sono esenti da ogni diritto di incremento, anche per gli accessori di legge maturati dopo la pubblicazione della sentenza.

13. La corte d'appello, richiesta dei provvedimenti di cui all'art. 283 del codice di procedura civile, tiene altresì conto dell'entità complessiva della somma gravante sul debitore, del numero dei creditori, nonché delle connesse difficoltà di ripetizione in caso di accoglimento del gravame. La corte può comunque disporre che, nel passaggio in giudicato della sentenza, la somma complessivamente dovuta dal debitore sia depositata e resti vincolata nelle forme ritenute più opportune.

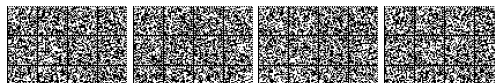
14. La sentenza che decide il giudizio fa stato anche nei confronti degli aderenti. È fatta salva l'azione individuale dei soggetti che non aderiscono all'azione collettiva. Non sono proponibili ulteriori azioni di classe per i medesimi fatti e nei confronti della stessa impresa dopo la scadenza del termine per l'adesione assegnato dal giudice ai sensi del comma 9. Quelle proposte entro detto termine sono riunite d'ufficio, cioè se pendenti davanti allo stesso tribunale; altrimenti il giudice successivamente adito ordina la cancellazione della causa dal ruolo, assegnando un termine perentorio non superiore a sessanta giorni per la riassunzione davanti al primo giudice.

15. Le rinunce e le transazioni intervenute tra le parti non pregiudicano i diritti degli aderenti che non vi hanno espressamente consentito. Gli stessi diritti sono fatti salvi anche nei casi di estinzione del giudizio o di chiusura anticipata del processo.”

Nota all'art. 12:

Il decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115 reca: “Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia - Testo A”.

14G00067



DDL CONCORRENZA
versione aggiornata al 19 febbraio 2015 h21.00

CAPO VIII - Servizi professionali

Elementi per la relazione illustrativa

Relativamente alle attività professionali, si propongono misure finalizzate all'aumento della concorrenza sia all'interno dei singoli settori, sia – ove possibile – all'introduzione di misure che permettono la riduzione di costi e di oneri procedurali che possono essere sostituiti da forme diverse aventi identiche garanzie di certezza e qualità del servizio per il consumatore finale.

Articolo 31.

(Misure per la concorrenza nella professione forense)

1. Al fine di garantire una maggior concorrenzialità nell'ambito della professione forense, alla legge 31 dicembre 2012, n. 247, sono apportate le seguenti modifiche:

- a) all'articolo 2, comma 5, le parole «e nelle procedure arbitrali rituali» sono soppresse;
- b) all'articolo 2, comma 6, le parole «e di assistenza legale stragiudiziale» sono soppresse;
- c) all'articolo 4, al comma 3, il quarto periodo è soppresso;
- d) all'articolo 4, il comma 4 è abrogato;
- e) all'articolo 4, al comma 6, le parole «ai commi 4 e 5» sono sostituite dalle seguenti: «al comma 5»;
- f) dopo l'articolo 4, è aggiunto il seguente:

«4-bis.

(Esercizio della professione forense in forma societaria)

- 1. L'esercizio della professione forense in forma societaria è consentito a società di persone, società di capitali o società cooperative iscritte in una apposita sezione speciale dell'albo tenuto dall'ordine territoriale nella cui circoscrizione ha sede la stessa società.
- 2. Anche nel caso di esercizio della professione forense in forma societaria resta fermo il principio della personalità della prestazione professionale. L'incarico può essere svolto soltanto da soci professionisti in possesso dei requisiti necessari per lo svolgimento della specifica prestazione professionale richiesta dal cliente.
- 3. La responsabilità della società e quella dei soci non esclude la responsabilità del professionista che ha eseguito la specifica prestazione.
- 4. Le società di cui al comma 1 sono in ogni caso tenute al rispetto del codice deontologico forense e sono soggette alla competenza disciplinare dell'ordine di

- appartenenza».
- g) l'articolo 5 è abrogato;
- h) all'articolo 13, comma 5, le parole «a richiesta» sono soppresse

Elementi per la relazione illustrativa

L'art. 33 incide sulla professione forense, rivedendo in alcuni punti la recente legge di settore, al fine di assicurare una maggiore concorrenza all'interno del settore.

In primo luogo (lett. a) e b)) si esclude l'esclusività della consulenza stragiudiziale ai soli avvocati, stante in ogni caso la necessità di patrocinio da parte di un avvocato in qualsiasi grado di giudizio. Si rende così possibile ad esperti e consulenti, ancorché non iscritti all'albo degli avvocati, di fornire consulenza legale, ampliando così il bacino di offerta di tale servizio e la libertà del cliente nella scelta del soggetto al quale richiedere tale prestazione.

In tal senso, in merito alla costituzione di associazioni tra gli avvocati, le lettere c), d) ed e) eliminano le limitazioni territoriali legate al domicilio del professionista abrogando la disposizione che impone agli associati di avere il domicilio professionale presso la sede dell'associazione e il divieto per l'avvocato di aderire a più di un'associazione. Con la lettera f), inoltre, si interviene in relazione all'esercizio della professione in forma societaria, al fine di evitare il contrasto con la disciplina generale in materia di società tra professionisti, si estende anche agli avvocati l'applicabilità delle disposizioni di cui all'articolo 10 della legge n. 183/2011, che consente la costituzione di società per l'esercizio di attività professionali, anche multidisciplinari, con la presenza di soci di capitale non professionisti, nella misura di un terzo dei conferimenti. Conseguentemente si abroga l'art. 5 che prevedeva una delega in materia, mai esercitata.

Ancora il comma 1, con la lettera h), abroga il ruolo degli Ordini nella determinazione del compenso, alla luce dell'introduzione dell'obbligatorietà in ogni caso del preventivo. Va osservato che i suddetti vincoli rappresentano un ostacolo al consolidato principio concorrenziale di libera pattuizione del compenso professionale che può esplicarsi, anche, attraverso la fissazione del compenso in una percentuale del valore dell'affare o di quanto si prevede possa giovare al destinatario della prestazione. La lettera i), infine, chiarisce che l'obbligo di fornire il preventivo della parcella per la prestazione professionale vige in ogni caso e non è subordinato ad una esplicita richiesta in tal senso da parte dell'assistito.